Das gesetzliche Erbrecht der Rechtsquellen Unterwaldens

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern
vorgelegt von

Georg Hegglin
aus Menzingen (Kt. Zug)

Stans 1930 / Buchdruckerei Paul von Matt & Cie.

Das gesetzliche Erbrecht der Rechtsquellen Unterwaldens

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der hohen juristischen Fakultät der Universität Bern
vorgelegt von

Georg Hegglin
aus Menzingen (Kt. Zug)

Stans 1930 // Buchdruckerei Paul von Matt & Cie.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Aller pragmatischen Behandlung der Geschichte müssen zwei Grundbegriffe als Unterlage dienen, weil in ihnen auch alles wahrhaft menschliche Leben sich wesentlich bewegt und gestaltet — Religion und Recht.

Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Luzern, I, III.

Vorrede.

Aus dem ungeheuern Stoff der deutschen Rechtsgeschichte will diese kleine Monographie aus dem urschweizerischen Rechtsgebiet das gesetzliche Erbrecht Unterwaldens herausgreifen. Wenn auch in den allgemeinsten Umrissen der Stoff bereits durch Blumer und Huber umgrenzt worden ist, so fehlte doch bis jetzt eine auf dem Boden Unterwaldens selbst aufwachsende Studie. Die herkömmliche Annahme, daß hier alemannisches Recht vorherrsche, fand sich allerdings durchaus bestätigt; es darf jedoch nicht außer Acht gelassen werden, daß die alten Institute dem Laufe der Zeit sich anpaßten oder aber, wie etwa die Repräsentation aus römischem Recht, mittelbar erst hergeleitet waren. Es wollte Hauptaufgabe dieser Arbeit sein: einerseits das konstante, sich immer gleichbleibende alemannische Grundrecht aufzuzeigen, andrerseits die unterwaldnerische Eigenart und Weiterentwicklung der gesetzlichen erbrechtlichen Institute dreier verschiedener Rechtskreise, ihre Beziehungen unter sich und gesonderte Lebensweise, bis 1912 erschöpfend nachzuweisen. Die historische Grundlage der formalen Rechtsbildung selbst wurde in der Einleitung darzustellen versucht.

Herrn Prof. Dr. Hans Fehr in Bern gebührt der erste Dank für die persönliche Anteilnahme, mit der er von Anfang an diese Studie zuvorkommendst unterstützte. Herr Dr. Robert Durrer, Staatsarchivar in Stans, sodann hat nicht nur seine Sammlung der Rechtsquellen Unterwaldens, die in Vorbereitung und im Manuskript fast fertiggestellt, zur Benutzung mir uneigennützig überlassen, sondern ist mir auch mit seinem Rat und mit seiner Orts- und Quellenkenntnis an die Hand gegangen.

* * *

Einleitung.

§ 1. Die Hofrechte. Das Landrecht.

Unterwalden ist zur Zeit des Früh-Mittelalters — bis dort ist das geschichtslose Dunkel einigermaßen zurückgedrängt — in Grundherrschaften aufgeteilt. Der Raum ist zersplittert in Besitz geistlicher und weltlicher Herren, durchsetzt mit Eigen freier Bauern. Insbesondere über die Zahl und Bedeutung der letzteren hat die Forschung Durrers[1]) überraschende Ergebnisse gebracht. Ausgehend vom Pfandrodel König Rudolfs von Habsburg vom Jahre 1281, schließt Durrer auf 1275 freie Unterwaldner Familien. Die Zahl scheint hoch, sie beträgt ungefähr ein Drittel der damaligen Bevölkerung. Doch seitdem man weiß, daß auch innerhalb der Grundherrschaft Platz für Freie war, daß Leibherrschaft und Grundherrschaft nicht zusammengehen mußten, daß im Hofverband auch Vollfreie, dem Landrecht unterstehende Personen vorkamen,[2]) darf man sie nicht zum vorneherein ablehnen.

Die Grundherrschaften lassen sich auf wenige Hauptgruppen zurückführen:

In karolingische Zeit reicht die der Abtei Murbach und des ihr unterstehenden Klosters Luzern. Von den sechszehn Höfen liegen drei in Unterwalden: Stans, Alpnach, Giswil. Schon 727 erhielt Murbach vom Frankenkönig Theoderich IV. ein Immunitätsprivileg,[3]) das dem Abt die Grafengewalt nebst der Befugnis der eigenen Wahl des Kastvogtes übertrug.[4]) Die Vogtei war seit dem

[1]) Durrer, Einheit 93 ff.

[2]) Gerhard Seeliger, Die soziale und politische Bedeutung der Grundherrschaft im frühern Mittelalter. Bd. XXII der Abhandlung der philologisch-histor. Klasse der kgl. sächs. Ges. der Wissenschaften, Leipzig 1903.

[3]) Hidber, Schweiz. Urkundenregister, Bern 1863 I, 10. Dazu Segesser I, 10.

[4]) Ob auch die hohe Gerichtsbarkeit an Murbach überging, geht aus der Urkunde nicht hervor. Für die fränkische Zeit ist diese in den Immunitätsprivilegien im allgemeinen nicht eingeschlossen

XII. Jahrhundert erbliches Lehen der Habsburger geworden, die sie in den Unterwaldner Höfen den Herren von Wolhusen als Unterlehen weitergaben.

Durch Kaufvertrag erlangte 1291 König Rudolf von Habsburg die Vogtei über das Stift Luzern und dessen Höfe. Fortan hielten sie die Habsburger nicht mehr als Lehen, sondern kraft eigenen Rechts besetzt. Die Untervogtei blieb bei den Herren von Wolhusen bis zu deren Aussterben (1369) bestehen und verdichtete sich in einigen Teilen wie z. B. in Giswil zu einer eigentlichen Territorialherrschaft mit Einschluß der hohen Gerichtsbarkeit. Oesterreich als Rechtsnachfolger konnte darnach infolge des politischen Umschwunges die Herrschaft von Rechts wegen und auch tatsächlich nicht mehr aufrecht erhalten.[5])

Die zweite Hauptgruppe bildet der Besitz der Grafen von Lenzburg:

Die Güter lagen um Sarnen, Sachseln und Kerns gruppiert. Das meiste ging 1036 an das von ihnen gegründete Chorherrenstift Beromünster über. Sie behielten sich die Vogtei über Gotteshaus und Leute vor. Nach ihrem Aussterben gelangte die Vogtei, trotzdem Kaiser Friedrich I. 1173 Beromünster zu einem Reichsstift erhoben hatte, an die Grafen von Kiburg. Nach deren Erlöschen nahm 1264 das Haus Habsburg davon Besitz.[6])

Drittens hielt das Dynastenhaus Seldenbüren-Regensberg eine bedeutende Grundherrschaft inne. Diese ging früh zum Teil an das von Konrad von Seldenbüren gestiftete Kloster Engelberg über; anderes an St. Blasien und Muri. Daß die Hauptkirche in Stans, sowie die von Buochs als Eigenkirchen dieses zürichgauischen Ge-

(Schröder RG. 215, Fehr RG. 46). Für später jedoch ist die volle Blutgerichtsbarkeit in Giswil sichergestellt, wobei dem Landammann, als Rechtsnachfolger des Grafen, ein Drittel der Bußen zufiel, sowie Assistenz beim Gericht. In Stans ist bemerkenswert, daß die spätere Landesgerichtsstätte von Nidwalden auf der alten Dingstätte der Hofleute zu Fronhofen lag (Durrer, Kunstdenkmäler Unterwaldens, 972).

[5]) Oechsli, Anfänge 67, 141.

[6]) Oechsli, Anfänge 77, 144. Durrer, Einheit 61.

schlechts erscheinen, und nicht des Murbach'schen Fronhofs, läßt auf sehr hohes Alter dieses Besitzes schließen. Engelberg ließ sich durch Heinrich V. ein Immunitätsprivileg ausstellen, das das Recht der freien Vogtwahl enthielt.[7]) Das Kloster machte davon höchst vorsichtigen Gebrauch, um ja die Lehen-Erblichkeit verhindern zu können. Die Kastvögte nahm es aus dem Kaiserhause selbst. Seit Anfang des XIII. Jahrhunderts verschwindet jede Spur der Vögte.[8])

Ferner war das burgundische Haus Brienz-Ringgenberg-Raron in zahlreichem Güterbesitz. Die Möglichkeit ist gegeben, daß der Ursprung dieser Herrschaft in der Zeit der germanischen Wanderung zu suchen oder aber ins X. Jahrhundert zu setzen ist, wo ein Teil Alemanniens vorübergehend dem burgundischen Reich unterworfen war.[9])

Jede dieser Grundherrschaften hatte ihr eigenes Hofrecht. Wie steht es hier mit der Frage der persönlichen und der bloß dinglichen Abhängigkeit? Gab es auch hier Raum innerhalb der Grundherrschaft für freie, dem Landrecht unterstehende Elemente?

Das Kloster Murbach hielt kraft der Immunität die volle prätendierte Gerichtsbarkeit inne. Sie wurde jedoch infolge der erblichen Vereinigung der Schirmvogtei und der Landgrafschaft in einer Person seit Anfang des XIII. Jahrhunderts verhindert oder unterbrochen, da eine prinzipielle Ausscheidung von staatlicher und Vogtsgewalt nicht mehr möglich war.[10])

Die Obervogtei der sechszehn Höfe erscheint als ein Bestandteil der Grafschaft.[11]) Die ganze Gerichtsbarkeit des Klosters drückt sich in der Einziehung von zwei

[7]) Urk. v. 28. Dez. 1124. U. B. der Stadt und Landschaft Zürich, bearb. von Escher und Schweizer. Zürich 1888, N. I, 149. — Gfd. XLIX, 239. Ueber deren Echtheit Durrer, Einheit 541.

[8]) Oechsli, Anfänge 82, 148. Durrer, Einheit 62, 81.

[9]) Durrer, Einheit 65.

[10]) Durrer, Einheit 70 f.

[11]) Gfd. I, 160.

Dritteln der Bußen im Blut- und Frevelgericht aus, sowie darin, daß Gotteshausgüter entgegen landrechtlicher Auffassung weder „verschlagen" noch „verstochen" werden können.[12])

Auch bei Beromünster hat wahrscheinlich die tatsächliche Vereinigung der Kastvogtei und des Landgrafenamtes den Unterschied frühe verwischt.[13])

Wir wissen jedoch, daß nach dem Aussterben der Lenzburger die Kastvogtei an die Grafen von Kiburg gelangte und bis zu deren Erlöschen getrennt von der Landgrafschaft innegehalten wurde.[14]) Wir haben aber keine Anhaltspunkte, daß die Kiburger in den entlegenen Besitzungen Unterwaldens je Vogteirechte ausgeübt haben.[15]) Eine Unterbelehnung war ihnen vom Chorherrenstift strengstens verboten. Als sie trotzdem eine Untervogtei in Kerns vergeben wollten, trug ihnen dies eine päpstliche Strafandrohung ein.[16]) Seitdem versuchten die Kiburger offenbar ihr Lehen nicht mehr weiter zu vergeben. Für die Beromünster-Leute zeitigte dies den Erfolg, daß sie der fernen Herren sich mehr und mehr entschlagen konnten. Schon anfangs des XIV. Jahrhunderts hat die persönliche Hörigkeit aufgehört; die Hofgüter sind z. T. in Händen nachweisbar freier Bauern.[17])

In Engelberg ist es wahrscheinlich, da erst nach dem Aussterben der Lenzburger als erster Vogt Pfalzgraf Otto von Burgund, der dritte Sohn Barbarossas 1173 genannt wird,[18]) daß vorher die Immunität nicht voll zur Geltung kam, denn Grafen- und Vogtgewalt mochten bisher auch in einer Hand vereinigt gewesen sein und ließen die

[12]) Hofrecht der 16 Höfe. Gfd. I, 159. — Hofrecht von Stans. Kopp, Gesch. der eidg. Bünde. Leipz. 1843 ff., II, 743, Gfd. XX, 172, Grimm, Weist. IV, 431.

[13]) Durrer, Einheit 76. Urkundenbuch Beromünster I, 280.

[14]) Kopp II, 1, 492; Oechsli, Anfänge 144; Urk. im U. B. Beromünster I, 94.

[15]) Durrer, Einheit 77.

[16]) Urk. vom 28. März 1223, U. B. Beromünster I, 93.

[17]) Gfd. XXIV, 116 f.; Durrer, Einheit 78 n. 3.

[18]) Urk. v. 23. Febr. 1199; Gfd. XLIL, 260.

Privilegien der Immunität nicht endgültig zum Ausdruck kommen.

Seit 1210 aber war das Kloster bestrebt, alles innerhalb der „Beinstraße" unter seine Herrschaft zu bringen.[19]) Der Graf verzichtete auf seine Ansprüche innerhalb derselben.[20]) Die Leute von Ottnei, Englerz und Geren am Niederberg, mußte er preisgeben.[21]) Dafür aber wuchs seine Gewalt außerhalb. In der Offnung des engelbergischen Hofes Buochs steht die hohe Gerichtsbarkeit bei der Grafschaft. Dem Landrecht gegenüber findet sich jedoch die gleiche Ausnahmestellung wie beim murbachischen Hof in Stans: Hofgüter können weder „verschlagen" noch „verstochen" werden. Von einer persönlichen Leibeigenschaft auch hier keine Spur. Die Gemeinde wählt sich mit Zweidrittelmehrheit den Gotteshausammann selbst. Das Kloster ist gehalten, die Wahl zu bestätigen.[22])

Die Zahl von zirka 1200 freien Unterwaldner-Familien ist deshalb nicht zu hoch. Die Feststellung von Seeliger, daß die in fränkischer und frühmittelalterlicher Epoche vollständig der Gewalt ihres Gutsherrn ausgelieferten Unfreien dem Gerichtsstand des Landrechts gewonnen werden konnten, wenn die Kirchenvogtei und Grafengewalt in eine Hand gelangte,[23]) hat sich hier bestätigt. Auch infolge der Verdinglichung der Hofrechte wurden neue Elemente dem Landrecht zugeführt. Seit Ende des XII. Jahrhunderts nehmen wir diese Bewegung überall wahr. Die gerichtliche Ortsherrschaft trug über die fremden Eigenleute den Sieg davon. Der Territorialisierungsprozeß überwucherte die alten Abhängigkeitsverhältnisse persönlicher Art.[24])

---

[19]) Durrer, Einheit 82.

[20]) Urk. von 1240; Gfd. XII, 196.

[21]) Urk. von 1241, Gfd. LI, 51.

[22]) Gfd. XXXIII, 69; Oechsli, Anfänge 92, 121.

[23]) G. Seeliger, Die soziale und politische Bedeutung der Grundherrschaft im früheren Mittelalter 121.

[24]) Fehr RG. 159.

Der Ausgleich für einen Stand, den der freien Landleute, hatte begonnen. Organisationen, wie die Allmend-Genossenschaften, Freie und Unfreie umfassend, förderten die Gleichstellung.[25]) Das politische Unabhängigkeitsbestreben einte sie: Freie wie Unfreie schwuren den Bund von 1291.[26]) Die politische Freiheit, welche Kaiser Heinrich VII. 1309 durch Erhebung Unterwaldens zu einer Reichsvogtei ihnen gewährte,[27]) war den Bestrebungen beider Klassen zu verdanken.

Die Gefahr einer Widerrufung, die Schlacht am Morgarten, band sie weiter aneinander. Am 26. März 1316 wird durch König Ludwig den Bayer der Beschluß eines Hoftages zu Nürnberg verkündet, wonach die Güter der Herzöge von Oesterreich und die der übrigen Gegner der Waldstätte dem Reich verfallen erklärt werden.[28]) Am 5. Mai 1324 erfolgte unter Verbindlichkeit für seine Nachfolger die Freiung der dortigen Eigenleute und Untertanen.[29])

Seit 1333 läßt sich innerhalb Unterwaldens eine Spaltung zwischen Ob- und Nidwalden verfolgen.[30]) Staatsrechtlich war die Teilung seit 1417 endgültig, als Nidwalden durch König Sigmund die hohe Gerichtsbarkeit erlangte,[31]) getrennt von der 1415 an Gesamt-Unterwalden verliehenen.[32]) Trotzdem blieb der Eidgenossenschaft gegenüber die äußere Einheit gewahrt.

---

[25]) A. Heusler, Die Rechtsverhältnisse am Gemeinland in Unterwalden Z. X, 1 ff. — Omlin, Die Allmend-Korporationen der Gemeinde Sarnen, Gfd. LXVIII, 113 ff.

[26]) Vgl. Fehr, Volksgeist in der Rechtsentwicklung 15

[27]) Urk. vom 3. Juni 1309, Kopp, Urk. zur Gesch. der eidg. Bünde. Luzern-Wien, 1835—1851, I, 102; Wartmann, Arch. f. schweiz. Gesch. XIII, 147; Oechsli, Anfänge 385, Bel. 5.

[28]) Durrer, Einheit Beil. 1, 268.

[29]) Durrer, Einheit Beil. 2, 269.

[30]) Durrer, Einheit 123.

[31]) Urk. vom 26. März 1417. Durrer, Einheit Beilage 5, 273.

[32]) Urk. vom 28. April 1415, Gfd. II, 25; Durrer, Einheit Beil. 4, 271. — Unterwalden hat anfangs des XIV. Jahrh. eine gewohnheitsrechtliche Ausübung der hohen Gerichtsbarkeit seit Erlöschen der

§ 2. Die Rechtskreise. Einheimische Rechtsquellen.

In Unterwalden haben sich drei Rechtskreise mit staatsrechtlich verschiedener Rechtsentstehung gebildet. Bei zweien, in Ob- und Nidwalden, stand die formale Rechtsbildung bei der obersten Macht, der Landsgemeinde,[33]) in Engelberg, das bis 1798 — seit dem Anfang des XV. Jahrhunderts unter der Schirmvogtei von Schwyz, Unterwalden und Luzern — geistliches Fürstentum blieb, war sie dem Fürstabt des Klosters vorbehalten. Jede dieser Landschaften war autonom, unabhängig von einander, gesondert rechtsschöpferisch tätig. Die Landrechte entbehren aber nicht gemeinsamer Grundlage, das Talrecht andererseits bestrebt, die hofrechtlichen Ueberreste zu beseitigen, nahm Landrechtliches in sich auf.

Die gemeinsame Grundlage der Landrechte ist geschichtlich bedingt. Die staatliche Auseinandergehung Ob- und Nidwaldens erfolgte erst im XIV. Jahrhundert, in einer Zeit also, wo die wesentlichsten privatrechtlichen Institute schon längst durch Gewohnheit befestigt waren. Die gemeinsame Geschichte und jahrhundertalte gleiche Lebensweise fand notwendig in den gesonderten Büchern einen gemeinsamen Niederschlag. Der Kulturzustand der beiden Landschaften war derselbe; es waren die gleichen Probleme bäuerlicher Lebenssphäre, die das Recht zur Formung zwangen und die gleich oder doch sehr ähnlich gelöst wurden.

Das Engelberger Talrecht suchte, wenn immer nur möglich, dem Landrecht sich anzugleichen. Eine Anlehnung an Nidwaldnerisches speziell war durch die unmittelbare Nachbarschaft gegeben.

Zwischengewalt des Reichsvogtes erlangt. 1331 wird als letzter Landvogt Graf Albrecht von Werdenberg-Heiligenberg genannt (Kopp-Lütolf V, 2, Beil. 6, 680). Kaiser Karl IV. bestätigte Unterwalden in allgemeiner Form seine Privilegien und Gerichtsgewohnheiten (Urk. vom 31. März 1361, Durrer, Einheit Beil. 3, 270).

[33]) Vgl. H. Ryffel, Die Schweiz. Landsgemeinden, Zürich 1903, 57.

Das Landrecht ist Territorialrecht. Wer darin wohnt, ist ihm unterworfen. Wer dahin kommt, wird nach demselben gehalten. Es ist bezeichnend, daß in Unterwalden jene Gesetze die ersten sind, die eine Stärkung des territorialen Landrechts bewirken. 1344 beschließt die Nidwaldner Landsgemeinde, daß der Verkauf oder die Verpfändung liegender Güter an Fremde und Klöster verboten sei.[34]) 1363 wird die Bestimmung, weil sie wie wir wissen nicht gehalten wurde,[35]) erneuert mit dem Zusatz, daß Gotteshäuser und Fremde, welche durch Erbschaft, Gerichtsspruch oder irgendwie in Besitz von Liegenschaften kommen, dieselben nur an Landsleute veräußern können, bei Einziehung des Kaufpreises und des Gutes.[36]) Aus den Gesetzen geht hervor, daß schon vorher der Grundsatz der gelegenen Sache, was den Sieg des Territorialprinzips bedeutete, in Anwendung war. Hier ist auf seine politische Auswirkung abgezielt. Nidwalden wollte damit seine junge staatliche Selbständigkeit kräftigen, indem es selbst die Obwaldner, seine bisherigen vaterländischen Freunde, als Fremde und Ausländer ansah. Obwalden, zuerst die Anerkennung leugnend, sah sich durch die gesicherte Staatlichkeit Nidwaldens und die tatsächliche Handhabung gezwungen, Gegenrecht einzuführen. Es erläßt 1382 nach dem Sturz seiner bisherigen Optimatenfamilie ein gleiches gegen Fremde und Klöster gerichtetes Gesetz.[37])

---

[34]) Die Urkunde ist nicht mehr vorhanden. Doch ist deren Datierung sicher. Belege bei Durrer, Einheit 129 n. 1.

[35]) Es erfolgten von neuem Gütererwerbungen des Klosters Engelberg innerhalb dieser Kirchhörinen. Vgl. Urk. vom 23. Nov. 1344, Gfd. LIII, 151, und vom 2. Juni 1347, l. c. 155.

[36]) Urk. v. 12. Februar 1362, Gfd. XXVII, 318.

[37]) Urk. v. 24. Februar 1382, Gfd. XXX, 235; von Moos, Sammlung 197, teilweise Z. VIII 2, 41. Schlechte Fassungen, alle nach dem ältesten Landbuch, fol. 18. Gute Kopie im Weißen Buch, fol. 172 a. Der Text schließt sich wörtlich an die Nidwaldner Urk. v. 13. Febr. 1363 an; vgl. Durrer, Einheit 134 n. 1. und „Die Freiherren von Ringgenberg", Jahrb. f. schw. Gesch. XXI, 375.

Bekanntlich ist auch in Schwyz das älteste Landesgesetz von 1294 gegen klösterlichen Grundbesitz gerichtet (Kopp, Urk. II,

Die Anlage beider Landbücher erwies sich durch die stets zunehmenden Beschlüsse der Landsgemeinde als notwendig. Die Unfreien, die frei geworden waren, kannten nur vom Hörensagen Landrechtliches, und deswegen mußte von der Landsgemeinde oft genau bestimmt werden, was Freienrecht war. Es handelte sich nicht um ein Neusetzen, sondern um ein Finden der alten gewohnheitsrechtlichen Bestimmungen. Es gab nur Ein Recht, ein einzig gültiges, ein überall geltendes, ein richtiges, wie es nur eine Wahrheit geben konnte, das der ewige, unveränderliche Gott ausstrahlte.[38]) Man schritt zur Aufzeichnung des Notwendigsten, das, was sich als notwendig gerade herausstellte. Wie es kam, chronologisch trug man ein, was der Festlegung bedurfte, nicht alles sogleich. Der Landschreiber wartete oft lange zu, bis sich erfahrungsgemäß gezeigt hatte, ob das Richtige gefunden war.

Zeigte sich das alte Landbuch infolge vieler unnötiger Bestimmungen, die unterdessen längst dem Volke eingeprägt waren, während neue Bedürfnisse neues Recht erzeugten als überlebt, gab die Landsgemeinde rechtskundigen meist im Staatsdienst stehenden Männern Auftrag, ein neues Buch anzulegen. Dabei wurden Artikel aus dem früheren hinübergenommen, die Nachträge an ihre richtige Stelle gerückt, vieles beschnitten oder ganz fallen gelassen, anderes erläutert.

Wenn sich auch dieses wieder als ungenügend herausgestellt hatte, schritt man zu einer weiteren Anlegung eines Rechtsbuches.

---

150). In Uri datiert das bezügliche Gesetz, daß niemand kein liegendes Gut an Geistliche, Klöster noch Fremde veräußern und versetzen dürfe, vom 18. Juni 1360 und 1. Juli 1367 (Gfd. XLII, 45); die unmittelbare Veranlassung war in Uri wie in Obwalden der Sturz der bisherigen Familienherrschaft. Siehe Durrer, „Die Ruine Attinghausen" (Anz. f. schw. Altertumskunde 1898, 82 und 84) und „Der letzte Attinghausen" (Anz. f. schw. Gesch. N. F. XI, 431 ff).

[38]) Ueber Gottheit und Recht, das Ewige im Recht. Vgl. Fehr, Volk und Recht im Mittelalter und in der Neuzeit. Leipzig, 1925.

Von der chronologischen bald zur alphabetischen Ordnung gekommen, zeigen die jüngsten Fassungen Anfänge einer systematischen Einreihung.

In den Landbüchern findet sich nach heutiger Auffassung öffentliches wie privates Recht, die gesamte Rechtsordnung. Oeffentlich-rechtliches tritt in den ältern stark in den Vordergrund. Der neue Staat ist als Friedensgemeinschaft gedacht.[39]) Buß- und Strafbestimmungen nehmen den meisten Platz ein; Privatrechtliches findet sich eingestreut. Später treten jene zurück.

Der Charakter der Landbücher ist dem Zweck entsprechend. Nur Recht, das in Vergessenheit zu geraten drohte oder falsch angewendet wurde, beschäftigte die Landsgemeinde und wurde im Landbuch aufgezeichnet.

Das meiste blieb weiterhin ungeschriebenes Gewohnheitsrecht. Ueber wesentlichste Rechtsnormen enthält Formen geübt wurde, blieb unbesprochen, ungeschrieben.[40]) das Landbuch oft nichts. Was zweifellos in lebendigen

Die Rechtsquellen von Obwalden.

Die bedeutendsten Quellen sind die Landbücher. Urkunden, Landsgemeinde- und Gerichtsprotokolle sind nur in weiterem Sinne als Rechtsquellen aufzufassen, weil ihnen der jedem Gesetz innewohnende Befehl absoluten oder dispositiven Charakters fehlt. Für den Nachweis der Entstehung, der Veranlassung oder praktischen Auswirkung der Gesetze sind sie bedeutsam genug. Die Landbücher sind herausgegeben worden von H. Christ und J. Schnell.[41])

[39]) Darüber Fehr, Volksgeist in der Rechtsentwicklung 23.

[40]) Vgl. Fritz Kern, Ueber die mittelalterliche Anschauung vom Recht. Hist. Zeitschrift, Bd. CXV, 496. Ebenso O. Spengler, Der Untergang des Abendlandes, Bd. II, 1922, 68. Spengler versucht die Darstellung einer morphologischen Entwicklungsgeschichte des Rechts großen Stils. Eine nicht ungeschickte Widerlegung von Arthur v. Fumetti in „Grundlinien der deutschen Rechtsentwicklung", Archiv für Kulturgeschichte, Bd. XV, Heft 3/4, 243.

[41]) In Z. VIII 2, 3 ff. (1860).

Urkunden finden sich im Geschichtsfreund zerstreut. Noch fehlt eine umfassende Ausgabe.[42])

Eine Uebersicht der Landbücher soll hier gegeben werden:

a) Erstes Landbuch von zirka 1526.[43]) Es ist nicht die älteste derartige Sammlung. Eine Urkunde vom 30. Februar 1424 berichtet schon von einem „Einungsbuch". Dieses Landbuch ist jedoch das älteste uns erhaltene. Inhaltlich enthält es Oeffentlichrechtliches mit Privatrechtlichem vermischt, in starker Betonung des Friedenswillens, ursprünglich aus 49, jetzt nur noch aus 47 Pergamentblättern bestehend. Der Einband ist mit braunem gepreßtem Leder überzogen und reich verziert mit messingenen Eck- und Mittelstücken. — Im Schreiber vermutet Durrer,[44]) da die Hand keiner gleichzeitigen Kanzleischrift entspricht, einen geistlichen Kalligraphen, wodurch die Tatsache ihre Erklärung fände, daß einzelne Mißverständnisse sich eingeschlichen haben, was bei einem des Landrechts kundigen Kanzlisten schwer verständlich wäre.

b) Landbuch von 1635. Wenig bedeutsam. Es enthält größtenteils die Bestimmungen der früheren Sammlung.

c) Landbuch von 1792. Die Anordnung ist hier nach Materien angelegt. Voran die Eide und Schuldigkeiten der Beamten, dann Artikel über die gesetzgebende Behörde und die Gerichte. Die

---

[42]) Eine solche bereitet Herr Dr. Robert Durrer für die Sammlung schweiz. Rechtsquellen (hrg. vom schweiz. Juristenverein) vor.

[43]) Von Blumer II, 380 auf 1524 oder 1525 datiert. Durrer, Mpt. S. 1 n 1: „Die Ausgabe von Christ und Schnell nimmt die Entstehung zwischen 1524 und 1525 an, indem die Einträge auf fol. 4 a von 1525 und 1526 in der Einleitung als Nachträge angesehen werden, freilich in schroffer Inkonsequenz zu der falschen Datumsinterpretation 1425 und 1426 im Text und im Register. Der Duktus der betreffenden Stellen scheint nun freilich bei oberflächlicher Betrachtung etwas verschieden vom vorhergehenden, aber es ist unzweifelhaft dieselbe Hand. Auch in den Initialen, in denen hier zum erstenmal das in spätern Partien wiederkehrende Zinnoberrot verwendet wird. Da das Blatt sonst fast leer wäre, und zwar ganz unmotivierterweise, ist nicht einmal ein späterer Nachtrag von gleicher Hand anzunehmen, sondern die kleine Verschiedenheit des Schriftcharakters nur aus einer neu gespitzten spröden Feder zu erklären. Dadurch wird die Entstehung des Manuskriptes bestimmt nach dem 23. April 1526 fixiert."

[44]) Durrer, Mpt. 1.

folgenden Kapitel enthalten Zivilrecht, Schuldbetreibungs- und Konkurs-, sowie Strafrecht stark vermischt. Diese Sammlung ist in grünes Leder gebunden und bedeutend größer als die früheren. Sie zählt 243 Folioseiten, nicht eingerechnet Titel und Schlußregister.

d) Sammlung der Gesetze und Verordnungen des Kantons Unterwalden ob dem Wald. Mit Bewilligung der hohen Regierung herausgegeben von Nikolaus von Moos, Luzern 1853. Das meiste ist aus dem Landbuch 1792 übernommen worden, vieles aus den früheren. Schon Blumer hat darauf hingewiesen, daß der Abdruck das Original nicht überall getreu wiedergibt und überhaupt nicht mit der wünschenswerten Genauigkeit verfahren wurde.

e) Landbuch für den Kanton Unterwalden ob dem Wald. Bd. I, Sarnen, 1899, enthält öffentliches Recht; Bd. II, 1900, Staatsverwaltung und Volkswirtschaft; Bd. III, 1901, Bürgerliches Recht; Bd. IV (ohne Datum) und V, 1922, Verordnungen.

Die Rechtsquellen von Nidwalden.

Eine Uebersicht der Quellen und der gesetzlichen Erlasse hat K. von Deschwanden in der Zeitschrift für schweiz. Recht zusammengestellt. Es fehlen die Hofrechte, Almend- und Korporationsordnungen. Das älteste Landbuch aus dem Anfang des XVI. Jahrhunderts hat Deschwanden im Urtext veröffentlicht.[46])

a) Landrechtsbrief vom 1. Mai 1456.[47]) Wenig Privatrechtliches, nichts Erbrechtliches, meistens Friedensbestimmungen.

b) Landbuch von zirka 1510. Chronologische Reihenfolge mit Nachträgen bis 1569. Sie wurden je 1545, 1551 und 1569 gesondert von verschiedener Hand nachgetragen. Von 1569 bis 1623 fehlen die Nachträge. Es ist wahrscheinlich, daß sie in dem sogen. „Ufsatzbüchli" enthalten waren. Dieses war ein Auszug des Landbuches, das jährlich einmal dem Volk in der Kirche verlesen wurde.

c) Landbuch von 1623. Alphabetische Ordnung. Ist in seiner ursprünglichen Gestalt nicht mehr erhalten, weil durch die folgende Revision viele Artikel ausradiert und mit neuen beschrieben

---

[45]) Sie wird für die Sammlung der schweiz. Rechtsquellen von Durrer bearbeitet.

[46]) Z. VI, 2, 79 ff. (1857).

[47]) Druck Gfd. IX, 118.

wurden; jedoch gute Abschriften. Die einzige Handschrift, die den intakten Originaltext gibt, ist geschrieben von Schulmeister und Organist Franz Christophorus Roth 1692.[47*])

d) Landbuch von 1731. Dem früheren verwandt. Reichhaltigeres Material. Nachträge von 1748, 1753, 1764, 1771. Gute Abschrift des Joh. Konrad von Matt vom 20. Mai 1754.

e) Landbuch von 1782. Nach Materien geordnet. In fünf Teile gegliedert. Der letzte berührt die Zivil- oder bürgerlichen Artikel.

f) Landbuch von 1806. Schließt sich eng an das vorhergehende an. Die Nachträge erfolgen nicht mehr regelmäßig, da man anfing, die Gesetze zu drucken.

g) Das bürgerliche Gesetzbuch von 1852, zwei Bände. Der eine, das Personen- und Familienrecht enthaltend, ist am 1. Januar 1853 in Kraft getreten. Im System an den Entwurf des Zürcher Gesetzes und an das Luzerner Zivilgesetzbuch sich anlehnend. Der zweite mit dem Erbrecht folgte am 1. April 1859. Ein Sachenrecht wurde von Deschwanden ausgearbeitet (mit wertvollen historischen Angaben), jedoch nie zum Gesetz erhoben.

h) Allgemeines Gesetzbuch für den Kanton Unterwalden nid dem Wald, vom Landrat am 25. November 1857 sanktioniert. Ist im Hinblick auf die 1848 erlassene Bundes- und die neue 1850iger Kantonsverfassung entstanden. Enthält alle Rechtsmaterien bunt durcheinander. Das am 1. Januar 1853 in Wirksamkeit getretene Personen- und Familienrecht bildet den zweiten Band in Verbindung mit den in der Folge zu erlassenden ferneren Teilen des bürgerlichen Gesetzbuches. In einem dritten und folgenden Bänden sollten neu hinzukommende Gesetze und Verordnungen aufgenommen werden. Das Landbuch von 1806 wird außer Kraft erklärt.

i) Gesetzbuch für den Kanton Unterwalden nid dem Wald vom 26. Juni 1867, Erster Band, Stans 1867. Es enthält die in Kraft bestehenden, bis und mit der Nachgemeinde vom 12. Mai 1867 erlassenen Gesetze und Verordnungen, mit Ausnahme der am 1. Januar 1853 und 1. April 1859 in Kraft getretenen Teile des bürgerlichen Gesetzbuches. Gibt den Inhalt des Gesetzbuches von 1857 wieder. Trotzdem wird dieses ausdrücklich als aufgehoben erklärt. Die allgemeine Einteilung wird beibehalten.

k) Gesetzbuch des Kantons Unterwalden nid dem Wald von 1885. Band I seit dem 18. Dezember 1890 in Kraft; Band II seit 1892; Band III seit 1908. Die Materien sind gemischt.

[47*]) Heute im Besitze von Dr. Robert Durrer.

Die Talbücher von Engelberg.

Sie tragen nicht den gleichen Charakter wie die Landbücher. Sie entbehren der gemächlichen Breite und der drastischen Ausdrucksweise. Hinter dem Buchstaben verbirgt sich oft der bittere Ernst und der unterdrückte Freiheitswille. Wie in keinem der anderen Gebiete ist deswegen das Urkundenmaterial so bedeutsam, weil es auf mühsame Verhandlungen, auf wiederholte vergebliche Versuche der Talleute zur Milderung der Abgabepflicht hinweist, wovon die Talbücher meistens nichts enthalten. Die Talbücher sind zudem erst im letzten Fünftel des XVI. Jahrh. aufzuzeichnen begonnen worden. Eine gute Ausgabe engelbergischer Rechtsquellen besorgte J. Schnell.[48])

a) Das erste Talbuch wurde 1582 auf Grund einer älteren Vorlage für den Gebrauch des Klosters hergestellt.

b) Das zweite unter der Regierung Abt Jakob Benedikt Siegrists 1603 in starker Anlehnung an das vorliegende angefangen. Daneben bestund wie in Nidwalden zur jährlichen Verlesung ein Auszug.

c) Eine Bearbeitung des Talbuches für die Talleute verfaßte Talammann Dillier (1608—1659).

d) Anfangs des XVIII. Jahrhunderts unternahm der Konventual Ildefons Straumeyer eine Neuausgabe mit Herbeiziehung von Mandaten und Aktenstücken. Wesentlich kam nichts Neues hinzu. Sie blieb die offiziell anerkannte.

Von den Urkunden kommen hauptsächlich in Betracht: Das zu Anfang des XV. Jahrhunderts aufgezeichnete älteste Talrecht,[49]) das Hofrecht zu Buochs in einer Abschrift aus derselben Zeit,[50]) die Kundschaft über das Engelberger Erbrecht vom 23. Februar 1413,[51]) der eidg. Schiedspruch um die Festlegung der Rechte zwischen Gotteshaus und Tal vom 27. Februar 1413,[52]) die Urkunden vom 9. Januar 1422 über den Loskauf der Talleute vom Erbrecht des Klosters.[53])

---

[48]) Z. VII, 2, 3 ff. (1858).

[49]) Grimm, Weist. I, 2, Gfd. VII, 137. Oechsli, Anfänge 90 und Regest 434.

[50]) Gfd. XXXIII, 69; Oechsli l. c. 92 und Regest 791.

[51]) Gfd. XI, 190, Grimm, Weist. IV, 433.

[52]) Gfd. XI, 196.

[53]) Gfd. LVII, 200, Schlecht in Z. VII, 2, 13. Gegenbrief der Talleute unter gleichem Datum, Gfd. LVII, 204.

§ 3. Fremde Rechtsquellen.

Unter fremden Rechtsquellen sind diejenigen zu verstehen, die nicht ausschließlich Unterwalden angehören.

1. Der Schwabenspiegel.[54]) Der Schwabenspiegel[55]) hat der vagen Erinnerung des Mittelalters an ein allgemeines Stammesrecht Ausdruck verliehen. In Wirklichkeit gab er nur süddeutsche Auffassung. Verfaßt von einem Geistlichen um zirka 1275, wahrscheinlich in Augsburg, übte er als gemeines Landrecht in unsern Gegenden bedeutenden Einfluß aus, wie die Handschriften in Einsiedeln, Basel (4), Zürich (2), St. Gallen und Rheinau[56]) beweisen. Unterwalden, dem Zürichgau zugeteilt, mit Ausnahme des zum Aargau gehörenden Bürgenbergs und Hergiswils,[57]) war für die Einwirkung offen.

Fehr hat darauf aufmerksam gemacht, daß, weil im Schwabenspiegel eine Reihe von Rechtsgedanken und Rechtsnormen aus dem Sachsenspiegel Verwertung fanden, neben dem alemannisch-schwäbischen Recht auch sächsisches Recht indirekt zur Aufnahme in die Schweiz gelangte.[58])

2. Neben dem Schwabenspiegel ist die um 1300 aufgezeichnete Offnung für das Amt und die Höfe Engelbergs im Zürichgau die wichtigste auswärtige Rechtsquelle. Die Grundherrschaft ist darin äußerst streng ausgebildet.[59]) Dieses ursprünglich für

[54]) Ueber die Lex Alamannorum, über die vorher zu berichten wäre, hat sich in neuester Zeit ein Streit entwickelt; seither ist ihre Einreihung schwierig. Bei uns wird sie noch in Urk. des XII. Jahrh. erwähnt. (Urk. v. 10. März 1114, Gfd. XLIII, 326. Urk. v. 8. Juli 1143, Gfd. XLIII, 328.)

[55]) Vgl. Schröder RG. 726.

[56]) Nach Wackernagel Vorrede S. VII f. Diejenige von Rheinau wird von Bluntschli RG. I, 233 u. 205 angegeben.

[57]) Durrer, Einheit 54.

[58]) Fehr, Volksgeist in der Rechtsentwicklung 75.

[59]) Grimm, Weist. I, 1 f., Gfd. VII, 133 ff.

die Engelberger Stammgüter allgemeine Hofrecht fand im Tal Engelberg, wo sich seit 1210 die Herrschaft immer mehr befestigte und schon die Luft unfrei machte, in der obgenannten ältesten Taloffnung[60]) eine Lokalisierung. Sie ist als Spezialgesetz zur ersten aufzufassen. Doch kann man, auf die praktische Auswirkung abgestellt, von einer Parallel-Gesetzgebung sprechen. Im Zürich- und im Aargau galt weiterhin das Recht, wie es bisher gegolten, durch den Einfluß der freien Nachbarn etwas gemildert; in Engelberg kam das neue Hofrecht selbständig zur Anwendung. Da die Grundherrschaft des Klosters außerhalb der sog. Beinstraße seit 1210 immer mehr sich verflüchtigte,[61]) endlich ganz versiegte, trat die fremde Rechtsquelle von selbst außer Kraft.

Erster Abschnitt: Die Erben.

§ 4. Gliederung und Berechnung der Verwandtschaft.

Die gesamte Verwandtschaft ist in Haus und Magschaft geteilt, wovon die Magschaft wiederum in Vater- und Muttermagen gegliedert ist. Obgleich die alte Hausgemeinschaft im späten Mittelalter ihre erbrechtliche Bedeutung eingebüßt hat,[62]) so bleibt die Unterscheidung in Haus- und Magschaft dennoch deutlich erkennbar. Nur haben wir es nicht mehr mit der Hausgemeinschaft alten Formates zu tun; der Begriffsinhalt hat sich gemäß der familienrechtlichen Umgruppierung vollständig geändert. Früher umfaßte das Haus die nächste Deszendenz eines Stammelternpaars, sowie des Vaters Brüder und Schwe-

[60]) Grimm, Weist., I, 2, Gfd. VII, 137.

[61]) Vgl. oben Anmerkung 49.

[62]) Huber IV, 555. Die Auflösung begann schon im Frühmittelalter.

stern,[63]) während jetzt das neue Hauswesen, auf kognatischer Grundlage den Gegensatz eines weitern und engern Erbenkreises überbrückend, dem umfassenden mütterlichen Prinzip der Blutsgemeinschaft sich aufschließt. Nun gilt: ie nocher bim bluot, ie nocher bim guot.[64]) Ja, wenn damals das Erbrecht vom weitern Erbenkreis der Sippe seinen Ausgang genommen hat und von da in die Familie erst allmählich eingedrungen ist,[65]) so gilt für die jetzige Zeit die entgegengesetzte Feststellung: alles Erbrecht nimmt seinen Anfang in der Familie. Die Prinzipien und Motive, von denen das Erbrecht getragen wird, sind familienrechtlichen Ursprungs. Auch das Testamentserbrecht ist nicht dem familienrechtlichen Prinzip entgegengesetzt, sondern nur der erbrechtlichen Auswirkung dieses allzustraffen, unabänderlichen, durch die Natur bedingten Familienaufbaus.[66])

Was die Magschaft anbelangt, so ist diese sächsisch-schwäbisch, nach dem Vorbild der menschlichen Körpergliederung abgestuft.

Steht die Verwandtschaftsgliederung einmal fest, dann ist deren Berechnung leicht festzustellen. Methodisch mag es richtig sein, aus der Erkennbarkeit der Berechnungsweise auf die Verwandtschaftsgliederung zu schliessen und umgekehrt.

I. Gliederung der Verwandtschaft.

1. Das Haus. Vom Haus als Gegensatz zur Magschaft kann hier nicht mehr gesprochen werden. Es grenzt sich nur mehr gegenüber des Aszendenz und Seitenlinie als

---

[63]) Schröder RG. 358, Hübner 628.

[64]) Dieses Rechtssprichwort findet sich im Nidw. Landbuch von 1731, fol. 64.

[65]) Heusler II, 528.

[66]) Alle Neuerungen in der gesetzlichen Erbfolge mußten zuerst in der testamentarischen erprobt werden. Es sei hier schon darauf hingewiesen, daß der Sohnesvorteil, in Nidwalden wenigstens, seinen mittelbaren Ausgang von der gewillkürten Erbfolge genommen hat. Auch füllte vor Einführung des Repräsentationsrechtes testamentarische Berufung einigermaßen diese Lücke aus.

Deszendenz stärker ab. Es begreift in sich die Eltern und deren Nachkommen. Anfangs des XVI. Jahrhunderts werden auch die Enkel vorverstorbener Eltern in den engern Verwandtschaftskreis, welcher die erste Parentel umfaßt, aufgenommen.

Vom Haus als ersten Erbenkreis geht alles Erbrecht aus. Dieses selbst ist bedingt durch die wirtschaftliche Stetigkeit, das Seelisch-Bedürfnislose, die äußere Abgeschlossenheit. Der Raum sittlich-religiösen Geistes und der einfachen bäuerlichen Lebensweise trägt die Form einer ruhigen Dauer allen Rechts in sich. Hier wird allem Neuen erst dann Aufnahme gewährt, wenn es wirkliche Notwendigkeit geworden ist. Deswegen ist die Entwicklung äußerst konsequent; organisch baut sie sich ein in die gesamte Lebensauffassung. Leben und Recht, Volk und Weltanschauung, Religion und Landschaft bilden eine geschlossene Einheit, und kein Druck von oben, nichts Fremdländisches hindert diese gleichförmige glückliche Wechselbeziehung. [67])

Um das Grundeigentum entwickelt und dreht sich das Erbrecht. Es bildet den Hauptbestandteil des Gesamtvermögens. Deswegen die beschränkenden Bestimmungen über Pacht und Verkauf. Dem Hausvater ist der Hof gleichsam nur leihweise von der Familie überlassen. Er selbst hat fast keine Eigentumsbefugnisse. Das Gut ist gebunden. Ohne Einwilligung der Kinder oder bei deren Minderjährigkeit ohne des Gerichtes Zustimmung kann es nicht veräußert werden.[68]) Das Grundeigentum soll der Ernährung aller Familienglieder dienen: der Einzelne hat sich genossenschaftlich unterzuordnen. Dessen Persönlichkeit gilt nur soviel in Eigentumsfragen, als sein ideeller Quotenanteil am Gute beträgt. Darum ist es begreiflich, daß auch für einseitige letztwillige Verfügungen wenig Platz besteht. Fünf resp. zwanzig Pfund zu vermachen, ist das äußerste. Will einer mehr vergeben, so ist neben der

[67]) Vgl. Fehr, Volksgeist in der Rechtsentwicklung: Bedingungen für eine gleichmäßigere Entwicklung des schweizerischen Rechts, 91.

[68]) Blumer I, 164 f.

Einwilligung der nächsten Erben die Erlaubnis des Gerichtes nötig,[69]) denn was die einzelne Familie angeht, berührt den Staat aufs engste. Dieser hat ein Interesse daran, daß er nicht wegen unbedachter Weggabe von Vermögen die Familie nachträglich erhalten muß.

Einfach geht hier das Leben. Man nährt sich von den Erzeugnissen der Alpwirtschaft und des Ackerbaus.[70]) Die Tage fließen dahin in ruhiger Eintönigkeit, kaum daß Jahre hier merklich ihre Spur hinterließen. Der Sohn folgt dem Vater. Die Kinder des Sohnes folgen dem Sohn: Jeder ist Bindeglied: Jeder nießt das überkommene Familiengut und gibt es mit der im Tod erstarrten Hand den Erben weiter.

2. Die Magschaft. Begrifflich sei zunächst festgestellt, daß Magschaft ursprünglich einen eingeschränkteren Sinn besaß als Sippe. Sippe bedeutete die Verwandtschaft schlechthin, Magschaft galt nur für die weitere.[71]) Bei uns findet sich Magschaft durch „Freundschaft" ersetzt. Der Sachsenspiegel unterscheidet noch eine Sippen- und eine Magenzahl.[72]) Dem Schwabenspiegel ist dies nicht mehr bekannt.[73])

Der Aufbau der Magschaft beruht in übereinandergeordneten Linien. Der Vater, der Großvater, der Ur-

[69]) Obwalden Z. VIII, 2, 32. Nidwalden Z. VI, 2, 127 f., 132. Für Engelberg Z. VII, 2, 21. Engelberg war dem Testament günstig gesinnt. Seit 1688 wird nur mehr das gerichtliche Testament anerkannt. Ausgenommen sind die Vergabungen bei übereiltem Todesfall und bei Zuwendungen an kirchliche Stiftungen. Z VII, 2, 122 f.

[70]) P. Martin Kiem: „Die Alpenwirtschaft und Agrikultur in Obwalden seit den ältesten Zeiten" in Gfd. XXI, 144 ff. Vergl. dazu Durrer, Bruder Klaus, Einleitung X ff. und 1119 f., sowie dessen demnächst erscheinendes „Das Bürgerhaus von Unterwalden". Anordnungen der Regierung zur Hebung des Ackerbaus im XVII. und XVIII. Jahrhundert blieben fruchtlos.

[71]) Grimm RA. 467. Ueber den Sippebegriff im Ssp. Ulrich Stutz, Das Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels 7. Nach Schröder RG. 70 ist Mage eine ausschließlich westgermanische Bezeichnung.

[72]) Ssp. I, 3, § 3.

[73]) Schwsp. L. 3. Darüber Stutz a. O. 80.

großvater usw. bilden die natürlichen Knotenpunkte, von denen jeder wiederum Ausgangspunkt mehrerer Generationen sein kann. Die Kinder bilden die erste Generation, die Enkel die zweite, die Urenkel die dritte usw. Die „Kniebiegung" der Kinder ist bei ihrem Vater, die der Vettern beim Großvater, als gemeinsamem Vorfahr. Es ist offensichtlich, daß diese Stufung die germanische ist. Auf ihr beruht die Verwandtschaftsberechnung.

II. Berechnung der Verwandtschaft.

Ob bei der jetzigen Quellenmaterial-Kenntnis der Streit über die Berechnungsart endgültig wird beigelegt werden können, ist unwahrscheinlich. Allerdings fand die Ansicht, man habe bei der Seitenverwandtschaft vom Erblasser an beide Reihen in Vergleich zu setzen, von jeher die größere Anhängerschaft. Auch haben die Gegner dieser Ordnung keine Schule gemacht, — sie selbst sind alle gestorben (außer v. Amira) und ihre Auffassung vermochte sich nicht durchzusetzen. Wer sich heute nicht speziell mit dem Problem beschäftigt, wird der ersten hier angegebenen, im allgemeinen anerkannten Anschauung unbedingt folgen. Die bedeutendsten Lehrbücher nehmen sie an.

Einig ist man, daß, um die Nähe eines Verwandten zu ermitteln, der gemeinsame Stammvater muß aufgesucht werden und von diesem aus die Zeugungen bezw. Geburten zum betreffenden Verwandten zu zählen sind. Der Streit besteht nur darüber, ob man diese beiden Zahlenreihen addieren will, so daß man zu dem römischen Gradualsystem gelangt (v. Amira, Ficker), oder ob man einer der beiden Reihen den Vorzug vor der andern zu geben hat, und zwar, ob der längern Reihe (Siegel), der Erbprätendentenreihe (Wasserschleben) oder der Erblasserreihe (Brunner, Schröder u. a.)[74])

[74]) S. Rietschel in Hoops Reallexikon I, 617; vgl. Schröder RG. 363 und 328, wo die weiteren Vertreter der Erblasserreihe angegeben sind. Schweizerische Vertreter sind: Blumer, Segesser, von Wyß, Huber, Heusler u. a.

Für uns kommen nur die beiden letzten Möglichkeiten in Betracht. Für die zwei ersten findet sich nicht der geringste Anhaltspunkt. Die Frage, ob Erbprätendentenreihe oder Erblasserreihe ist aber, seitdem Wasserschleben auch schweizerische Rechtsquellen zu seinen Gunsten gedeutet hat, offen geblieben. Allerdings die Wissenschaft hat Wasserschleben allgemein-formalistisch oder speziell durch Tatsachenbestände fast überall widerlegt und die germanisch-kanonische Komputation, wie sie seit Meyer und Eichhorn angenommen wurde, befestigt.[75]) Heusler war es, der darauf hinwies, daß die Berechnungsweise Wasserschlebens jedenfalls formell unzutreffend gedacht sei, weil sie mit römischer Gradmessung germanische Generationen abzählen wolle.[76]) Sie nehme den Menschen nur in seiner Vereinzelung, statt wie das deutsche Recht, als Angehörigen einer Einheit von Generationen. Wasserschleben führt für seine These die Stelle „Von vattermag" aus dem alten Nidwaldner Landbuch an.[77]) Da diese, wie alle aus jener Zeit, unvollständig und diskutierbar, so ist seine Interpretation zunächst nur als eine solche aufzufassen. Doch da der ganze Artikel ungekürzt und unverändert in den Landbüchern von 1623[78]) und von 1731[79]) aufgenommen ist, in welch letzterem unmittelbar nachher die Parentelenordnung folgt, so spricht dies nicht nur gegen Wasserschlebens Auslegung, sondern ist als Beweis aufzufassen für die Berechnungsart, wie sie der Parentelenordnung zugrunde liegt. Wäre die Parentelenordnung 1731 neu eingeführt worden, so hätte die Berechnung der Verwandt-

[75]) Schröder RG. 363 und 328.

[76]) Heusler II, 590 und 8.

[77]) Wasserschleben, Das Prinzip der Sukzessionsordnung 16 f. Die Stelle lautet: Item ouch ist berett: wär erben wyl unnd är elych geboren ist und är vättermägyg ist, so sol dz rächtty vattermag sin, der elych geboren ist und är dan sin fründschafft aller nöchst gerächnen mag an des totten rächtten vatter der dz erb had lassen fallen. Z VI, 2, 156 f. Schweizerische Rechtsquellen hat Wasserschleben untersucht in: Das Prinzip der Erbenfolge 182 ff.

[78]) S. 28.

[79]) S. 64.

schaft geändert werden müssen, und der alte Text hätte nicht in unveränderter Gestalt aufgenommen werden können.

Methodisch ist die Arbeitsweise Wasserschlebens überhaupt nicht einwandfrei, denn Texte herauszugreifen und aus ihnen eine vorgefaßte Meinung herauszulesen, ohne Kenntnis der eigentlichen Auswirkung, ohne Verständnis für die Eigenart schweizerischen Rechtslebens, ist zum vornherein bedenklich und gefährlich.

In Obwalden gilt für die Berechnungsart das gleiche. Die im Landesgesetz von 1480 enthaltene[80]) ist in allen folgenden Landbüchern aufgenommen worden; in die spätern in einer Zeit, wo die Parentelenordnung unmittelbar erwiesen ist. Auch hier: Bei einer Aenderung der Erbfolgeordnung wäre es psychologisch unerklärbar, warum der alte Wortlaut übernommen worden, warum nicht ein neuer Erlaß dem Ueberkommenen vorsichtig aus dem Wege gegangen wäre. An ein allmähliches Unterschieben neuer Begriffe unter die alten Worte ist nicht zu denken, denn wie der Wortlaut einmal ist und im Zusammenhang mit dem allgemeinen deutschen Privatrecht, kann der Text: „also das alle erb sond fursich fallen dem nechsten vattermag, und mit sunderheit, wo eyner eins glieds necher gerechnen kan, den ein anderen, das denn das selb nechst glid das erb sol behan", nur so gedeutet werden, wie es im folgenden dargestellt werden soll.

Engelberg, erst seit 1422 für die Magschaft erbberechtigt,[81]) folgte hierin, wie aus der Erbfolge hervorgeht, in gegebener Anlehnung den Schirmorten.

1. Die Verwandtschaft von Aszendenz und Deszendenz bleibt außer Betracht, weil die germanische Komputation es nur mit dem Falle zu tun hat, wo die zwei in Frage

[80]) Z. 2, 34.

[81]) Urk. v. 9. Januar 1422. Gfd. LVII, 200. Gegenbrief der Talleute, ebenfalls v. 9. Jan. 1422, Gfd. LVII, 204. Die Leute von Ottnei, Englarz und Geren in Grafenort werden am 6. Dezember 1427 vom

kommenden Personen ihre Verwandtschaft durch Abstammung von einer und derselben dritten begründen.

2. Es wird der gemeinsame Vorfahr ermittelt, von ihm aus wird nach den Gelenken heruntergezählt: „wer sin fründschafft aller nöchst gerächnen mag an des totten rächtten vater".

3. Sind die beiden Personen, um deren Verwandtschaft es sich handelt, in der gleichen Generation von dem gemeinsamen Vorfahr entfernt, dann wird dieser Abstand nur einmal angegeben. Geschwisterkinder stehen in zweiter Generation und sind darum im zweiten Grade verwandt.[82])

4. Gehören die beiden in verschiedene Generationen, so wird die Entfernung auf beiden Seiten angegeben.[83])

Sicher seit 1063 ist diese Art der Berechnung vom kanonischen Recht verwendet worden.[84]) Immer jedoch hat es die Kinder nicht als eine Einheit mit den Eltern aufgefaßt, sondern sie als Deszendenten ersten Grades betrachtet. Innozenz III. verbot in Ehesachen ausdrücklich eine andere Zählweise.

Einen Abschluß der Verwandtschaft und damit eine Erbberechtigungsgrenze gibt es in Unterwalden in Einklang mit der süddeutschen Auffassung nicht. „Freundesblut wallt, und wenn es auch nur ein Tropfen ist."

Die Vorschrift des ältesten Engelberger Hofrodels für den Zürich- und Aargau, daß die Lehen unter Genossen nur bis ins neunte Geschlecht forterbten, dann wieder an den Grundherrn zurückfielen,[85]) ist durch die alte Taloffnung aufgehoben worden. Die Festlegung gerade auf das neunte Geschlecht hängt kaum mit Verwandschafts-

Erbrecht des Klosters frei. Urk. in Gfd. LVII, 265. Gegenbrief Gfd. LVII, 268.

[82]) Vgl. die Darstellung der Verwandtschaftsgrade im Gesetzbuch Nidwalden 1852, I, 15.

[83]) Heusler II, 588, Hübner 629.

[84]) Haring, Kath. Kirchenrecht 479.

[85]) Grimm, Weist., I, 1. Gfd. VII, 133.

gliederung und Berechnungsweise zusammen, sondern sie bedeutet m. E. einerseits eine Sicherung der Rechte des Grundherrn, anderseits soll sie den Hofleuten einprägen, daß sie nicht kraft eigenen Rechts den Streifen Landes nutzen, sondern nur in Gnade geduldet sind.

Die künstliche Festlegung der Verwandtschaftsgrenze auf den vierten Grad durch das IV. Laterankonzil (1215) kommt nicht hier zum Ausdruck, sondern, wie wir sehen werden, beim Aufhören des Vorzugs der Vatermagen.

§ 5. Vatermagen und Muttermagen.

I. Der Begriff. Der Begriff von Vater- und Muttermagen läßt sich nicht eindeutig bestimmen. Er ist den Zeiten nach verschieden, und die jedmalige Begriffsveränderung hat nicht in jedem Rechtsbezirk sich vollzogen. Das XV. und XVI. Jahrhundert insbesondere enthalten die größten Abweichungen. In der Schweiz treffen wir anfangs des XVIII. Jahrhunderts in vielen Kantonen eine ausdrückliche Festlegung des Begriffs.[86]) Viele Rechtshistoriker hielten nun den Begriff, wie er im XVIII. Jahrhundert fixiert worden war, auch für die frühern Zeiten als gültig und sahen in den schriftlichen Aufzeichnungen althergebrachtes Gewohnheitsrecht. Andere glaubten darin das Resultat einer jahrhundertelangen Entwicklung erblicken zu können.

Für die Zeit des alemannischen Volksrechtes steht fest, daß die Töchter hinter den Söhnen in das Erbgut eintraten.[87]) Darin ist man sich einig, daß das der Ausgangspunkt für die im Erbrecht wesentliche Unterscheidung von Vater- und Muttermagen gebildet hat. Streit besteht darüber, was für diesen und die folgenden Zeiträume darunter zu verstehen sei. Theorien sind verschiedene ausgebildet worden. Viele machten dabei den Fehler, daß

[86]) Vgl. von Wyß, Intestaterbrechte, Z. IV, 112, V, 27, Stobbe, Handbuch V, 70.

[87]) Lex Alam. 1, tit. 57. Die Ursprünge des männlichen Vorzugs zu untersuchen, würde hier zu weit führen.

sie Begriffsinhalte einer Zeit und eines Raumes, Einzelresultate, allgemein für alle Zeitepochen und jeden Ort als angewandt auszusprechen wagten.

Bluntschli[88]) nimmt an, daß der im XVIII. Jahrhundert geltende Begriff immer gegolten habe. Daß unter Vatermagen also die gesamte männliche oder weibliche, durch Männer oder Frauen vermittelte Deszendenz vom Vater, väterlichen Großvater u. s. f. zu verstehen sei, unter Muttermagen dagegen die väterliche Großmutter usw. und die ganze Verwandtschaft der Mutterseite. Ihm pflichtet Blumer bei. Es entging Bluntschli aber nicht, daß viele Statuten dieser Vorstellung arg widersprachen; er wurde in seiner Meinung denn auch schwankend und gab später zu, die Ausdrücke fänden sich in verschiedener Bedeutung.[89])

Von den Rechtsquellen des XV. und XVI. Jahrhunderts ausgehend, versuchte Sprüngli[90]) einen andern Begriff für Vater- und Muttermagen zu gewinnen. Ihm war es besonders um die Lösung einer Bestimmung des Zürcher Erbrechts von 1419 zu tun, die Bluntschli verwirrt hatte und seine Deutung nicht zu klären vermochte, wonach Bruderkinder vor Schwesterkindern erben.[91]) Vatermagen sind nach Sprüngli die in auf- und absteigender Linie bloß durch Männer mit dem Erblasser Verwandten, die selbst aber nicht männlichen Geschlechts zu sein brauchen; Muttermagen diejenigen Nachkommen des Vaters, väterlichen Großvaters u.s.f., die durch Weiber mit einem der Stammhäupter verbunden sind. Die durch die Mutter und väterliche Großmutter vermittelten Verwandten fallen nicht in Betracht.

---

[88]) Monatschronik für zürcherische Rechtspflege, Zürich 1834, II, 181, und IV, 1, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich, 118 und 467.

[89]) Deutsches Privatrecht II, 146.

[90]) In der Zeitschrift für noch ungedruckte schweiz. Rechtsquellen, herausgegeben von Schauber, 1843, XI, 409.

[91]) Darnach sullent brůder kind erben für swester kind. Weren aber nicht brůder kind da, so mugen dann swester kind erben.

Segesser,[92]) gerade mit seiner luzernischen Staats- und Rechtsgeschichte beschäftigt, hielt im allgemeinen die von Sprüngli gefundene Definition für richtig, war aber gezwungen — will er den Quellen gerecht werden —, sie zu erweitern. Den Vatermagenbegriff hält er für ausreichend. Muttermagen dagegen sind diejenigen, welche durch die Schwester, die Mutter, den mütterlichen Großvater oder auch die väterliche Großmutter mit dem Erblasser verwandt sind.

Heusler[93]) sprach die Vermutung aus, Vatermagen falle zur Zeit der Volksrechte mit Schwertmagen zusammen (und demgemäß Muttermagen mit Spindelmagen). Es würde somit damals keine Frauensperson zu den Vatermagen gerechnet worden sein, da nur die durch Männer vermittelte, aus Männern bestehende Verwandtschaft in Betracht zu ziehen wäre. Doch ist sich Heusler des Hypothetischen bewußt; er drückt sich vorsichtig aus und nimmt an, daß diese Auffassung nicht lange in Uebung war. Der Schwabenspiegel jedoch hätte diesen Begriffsinhalt bewahrt.[94])

Was die Rechtsquellen Unterwaldens angeht, so ist der Nachweis schwierig, ob und inwiefern Wandlungen hierin sich vollzogen. Die Landbücher sind schweigsam darüber, setzen den wichtigen Begriff voraus und kodifizieren gar nicht oder sehr spät. Wir sind in der Verfolgung der Entwicklung auf indirekte Angaben angewiesen, auf lückenhafte oft, deren Verständnis erst nach Abschluß der Möglichkeiten und im Zusammenhang sicherer erbrechtlicher Institute sich klärt. Obwalden setzt zur Zeit der ersten einheimischen Rechtsquellen sicher nicht den Begriff voraus, wie ihn Sprüngli formuliert hat. Dagegen

[92]) II, 530.

[93]) II, 603.

[94]) Schwsp. W. 225, L. 275. Swer eines guotes erbe wil sîn, der sol swertes halben dar zuo gehoeren, daz ist der vater mâc . . . Seelig, Die Erbfolgeordnung 41, behauptet dagegen mit gutem Grund, daß die beiden Kategorien nicht identifiziert, sondern nur, daß die Schwertmagen zu den Vatermagen gehörend betrachtet werden.

spricht das Repräsentationsrecht der Deszendenz, wo Schwesterkinder und Bruderkinder gleich erben.[95]) Dagegen zeugt auch das Erbrecht der väterlichen Großmutter (siehe unten), welche nach Sprüngli überhaupt nicht erbberechtigt sein könnte. — In Nidwalden spricht das Eintrittsrecht der Deszendenz ebenso gegen Sprüngli und Segesser. Eine Uebereinstimmung von Schwert- und Vatermagen, wie sie in der ältesten Zeit der Volksrechte vielleicht gegolten hat, ist für diese Zeit offenkundig vorbei.

Die Ansicht, wie sie Bluntschli ausgesprochen hat, besitzt am meisten Wahrscheinlichkeit. Nichts spricht gegen sie, dafür aber die mühelose Erklärung der bereits erwähnten Einrichtungen und der seit dem XVIII. Jahrhundert sicher nachweisbare Zustand. Das Landbuch von Nidwalden 1731 setzt unter dem Titel: „Vatter und Muotter march, waß es seye", unzweideutig auseinander, was darunter zu verstehen sei.

„Vatter March ist eine Bluotsverwandtschaft zwüschent Personen, die männlichen und vätterlichen Geschlächts nach ein andern verwandt seind, als Brüedern und Schwösteren, von einem Vatter geborn, obwollen sie underschidliche Müettern gehabt, Brüeder und Schwöster, Kinder, auch Kindskinder von einem Vatter, Großvatter und Aeny harkommente. Item Vatters Brüedern, Schwöstern, deren Kinderen und Kindskinder, also under der gestalten, das der Ursprung allwegen vor erleutereter maßen vom vätterlichen Stammen und Geschlächt har fließen solle. Muotter March ist hingegen eine Bluotsverwandtschaft zwüschen Persohnen, die weiblichen Geschlächts nach einanderen verwandt seind und nit gleiche Vätteren gehabt, als Brüeder, Schwösteren von der Muotter allein, deren Kinder und Kindskinder, der Muotter Bruoder und Schwösteren deren Kinder und Kindskinder, ein folcklich lauth dreifachem Landrath im Oktober 1706. Auch dieienige, welche ihre Frundschaft allein von deß Verstorbnen, so

[95]) Vgl. unten § 7.

daß Erb hat fallen lassen, Muotter oder Großmuotter nachen anrächnen können und kein Bluot von deß Verstorbnen Vatter haben." Der Inhalt deckt sich vollständig mit Bluntschlis Definition.

In Obwalden sodann bestand dieselbe Auffassung: sicher nachweisbar allerdings erst in später Zeit durch die tatsächliche Handhabung der Erbfolgeordnung. Daß sie von jeher gegolten hat, dafür spricht das Fehlen schriftlicher Aufzeichnungen in den Landbüchern, sowie in den Landsgemeindeprotokollen.

Einflüsse anderer Anschauungen lassen sich vereinzelt verfolgen. So kann die väterliche Großmutter in Obwalden eine zeitlang nur ihres Sohnes Kinder erben. Das Tochterkind wird als Muttermagen angesehen und kann weder von der Großmutter beerbt werden, noch diese erben. In Nidwalden galt für kurze Zeit wahrscheinlich gleiches Recht.

II. Die Erbberechtigung. Unterwalden hat zäh am Vorzug der Vatermagen festgehalten: absolut in Nidwalden und Engelberg,[96]) beschränkt bis auf den vierten Grad in Obwalden.[97]) Erst 1731 hat Nidwalden dem mildern Recht sich angeschlossen. In Obwalden konkurrieren die nächsten Muttermagen mit den vaterseitigen Verwandten fünften Grades. Ist ein solcher nicht vorhanden, erben die Muttermagen allein. Findet sich in Nidwalden bis einschließlich dem vierten Grad kein erbberechtigter Vatermagen, so erben die Muttermagen allein. Vom fünften Grad an tritt bei gleich naher Verwandtschaft Konkurrenz ein; bei ungleich naher geht der nähere Grad vor.[99]) Engelberg, sonst der landrechtlichen Entwicklung seit 1422 folgend, blieb beim konsequenten Ausschluß der Muttermagen.

---

[96]) wie in Schwyz, Z. V, 112.

[97]) Z. VIII, 2, 34.

[98]) Sammlung von Moos, 179, Gesetz über die Erbfolge vom 28. April 1845.

[99]) Nidwaldner Landbuch 1731, fol. 64: In Ansechung, wan Vatermaag under dem vierten Grad niemand verhanden, deme nach die

In Obwalden galt eine zeitlang eine Abweichung in dem Sinne, daß die väterliche, zu den Muttermagen gehörende Großmutter vor den Vatermagen innerhalb des vierten Grades zur Erbschaft berufen wurde. 1573 beschließt die Landsgemeinde, die Großmutter solle ihres Sohnes Kinder erben, sofern sie diese erzogen habe.[100]) Als sich Tendenzen bemerkbar machten, unabhängig von der Erziehungspflicht das großmütterliche Erbrecht anzuerkennen, wird 1577[101]) und 1580[102]) dessen Wirksamkeit von neuem an die Erziehungspflicht gebunden. Dieses Gesetz muß jedoch bald aufgegeben worden sein: im Landbuch von 1635 ist es nicht aufgenommen.

In Nidwalden scheint der Ausdruck des Landbuches 1623, „daß ie ein bruder dem anderen billich vor der großmueter erben solle",[103]) auf die Abschaffung eines ähnlichen Rechtszustandes hinzuweisen.

Fründt Muottermaag under dem vierten Grad den Weißlenen zu steuren schuldig, darumben sollen solchenfalls, wan under dem vierten Grad keine vattermärchige Fründt wären, die Muotter märchige Fründt under dem vierten Grad erben mögen, falls aber wan sowohl von Vatter alß Muottermarch biß in vierten Grad eingeschlossen sich niemand befunde, solle dann forthin vatter und muottermarch in gleichem Grad zuogleichen erben, sonsten gehet billich der merere Grad vor, lauth dreyfachem Landrath den 21.tag Meyen anno 1731.

[100]) M. III, 1089, zum drytten von wegen der erbfellen, ob ein großmůtter sige schuldig iren kindtskind zuo erzien, ist beratschlagett, das ein großmůtter die wyll sy ein sun hett, der kindt hinder ime gelassen, so sölle sy zůstan und erben und zallen nach lutt dem bůchstaben. Die ursprüngliche, aber sofort durchgestrichene, durch die obige ersetzte Fassung lautete: die wyll sy nitt erb ist, sölle sy nit schuldig syn zu erzien. Daselbst eine ausführliche Redaktion, wie sie im Landbuch sich findet. Z. VIII, 2, 34 (statt 1578, muß es 1573 heißen).

[101]) M. IV, 276. Von wägen där erbfällen der großmůtteri, ob sy eins suns kind erben soll oder dy ärzüchen, wen äs von nötten ist, daruff ist veratschlagett, daß ein großmůtter ires suns kind erben mag, ouch dye sälben ärzüchen, so es von nötten ist.

[102]) M. IV, 472. Völlige Bestätigung des Beschlusses von 1577.

[103]) Lb. 1623, S. 28.

Der Grund eines unbedingten Vorzugs der Vatermagen gerade bis zum vierten Grad[104]) fällt mit dem kirchlichen Eheverbot zusammen, das durch das IV. Lateran-konzil (1215) unter Innozenz III. endgültig auf den vierten Grad festgelegt worden war.[105])

§ 6. Inhalt und Voraussetzungen der Erbfolge.

A. Inhalt der Erbfolge. Von den vier Universalsukzessionen des deutschsächsischen Rechts:[106]) Erbe, Lehn, Heergeräte und Gerade ist — durch die süddeutsche Auffassung zum vornherein abgeschwächt — in Unterwalden nur das Erbe übrig geblieben. Das Erbe ist hier nicht nur die umfassendste Sukzession, sondern tatsächlich die einzige. Lehn- und Heergeräte waren sowieso für ritterbürtige Leute berechnet, deren Grundlagen hier fehlten. Die Gerade erhielt sich in einem letzten Ausläufer als Spezialsukzession, aber innerhalb der Universalsukzession des Erbes. Von ziemlich untergeordneter Bedeutung, da Schmuck der Ahnen wenig da sein mochte in einer Landschaft, wo das Grundeigentum den ganzen Reichtum des Volkes ausmachte, bestund sie in Gegenständen für ausschließlich weiblichen Gebrauch. An die Erbfolge des Heergerätes erinnert ein verstümmeltes Beispiel aus Obwalden: Den Söhnen soll Wehr und Harnisch in erster Linie gegeben werden. Dies nimmt sich aber ebenso als bloßes Vorrecht aus, nicht als Singularsukzession. In Ermangelung der Söhne treten die Töchter ein.[107]) Auch

[104]) Blumer I, 189.

[105]) Haring, Kath. Kirchenrecht 479.

[106]) Vgl. Heusler II, 555.

[107]) Z. VIII, 2, 47: anno 1619 ist gemacht worden, daß die Wehr und Harnisch allzeit in den Kirchhören, allwo sie gewesen, bleiben sollen den Söhnen und erbweise nit daraus fallen, wann Söhne vorhanden. — Ueber die Harnischpflicht, die bis ins XVII. Jahrhundert als Grundlast auf den Gütern lag, vgl. K. von Deschwanden, „Das Bewaffnungssystem in Nidwalden bis Ende des XVIII. Jahrhunderts", Gfd. XVI; Robert Durrer, Ein Panzer-Steuerrodel von Dallenwil 1493, Anzeiger für schweiz. Altertumskunde 1897, Nr. 1.

in den Hofrechten ist kein Unterschied der verschiedenen Universalsukzessionen wahrnehmbar; denn seit den Arbeiten Brunners ist die Abgabe des besten Stücks Vieh an den Herrn, sowie der Gewandfall nicht mehr als Abschwächung von Heergeräte und Gerade aufzufassen, sondern als eine aus dem Totenteil heidnisch-germanischer Auffassung stammende Schuld.[108])

In Unterwalden gibt es nur eine Universalsukzession, die des Erbes: die Vermögensmasse geht kraft eines einzigen erbrechtlichen Titels an die Erben über.

B. Der Erblasser. Wer von einer Person behauptet, sie sei Erblasser, muß deren natürlichen Tod beweisen. Der Beweis war leicht zu erbringen in den Hofrechten und in den meisten Fällen des Landrechts, weil da der Erblasser in seiner Gewere starb. Es mochte sich allerdings hie und da schon ereignen, daß Einer von den verwegenen fremden Kriegszügen nicht heimkehrte und sein Tod deshalb vermutet werden mußte. Die Gesetzgebung jener Zeit — das XV. und XVI. Jahrhundert käme hauptsächlich in Betracht — kennt aber noch nichts von gesetzlicher Todesaussprechung, Todesvermutung und dgl., so daß die Verschollenheit zu den seltensten Ausnahmen gehört haben muß. Vielleicht ist sie von Fall zu Fall geregelt worden.

Nach den Hofrechten war der Hörige an seine Scholle gebunden. Er durfte sie nur mit Erlaubnis des Grundherrn verlassen,[109]) kam dann aber bei Wegzug weder als Erblasser noch als Erbe weiter in Frage, da er aus dem Hofverband austrat. Das territorial abgeschlossene Landrecht hat ehedem auch zu dieser Auffassung hingeneigt. Doch wurde schon früh unter den Waldstätten infolge der politischen Freundschaft gegenseitig die Erbfolge in ihren Gebieten gestattet. Als internationales Gewohnheitsrecht galt der Grundsatz: der Staat erlaubt die Erbfolge ausländischer

[108]) Siehe unten § 7.

[109]) So die Rechtsquellen von Beromünster (Oechsli 78 und 199, Segesser I, 723) und Engelberg (ältestes Talrecht).

Erben, wenn in generell gleichen Fällen ihre Angehörigen im fremden Staat, aus dem die Erben stammen, auch zur Erbschaft zugelassen werden. Die Obrigkeit ist jedoch berechtigt, den Abzug zu nehmen. Allgemein betrug er den zwanzigsten Pfennig.[110]) Als erste Bewegung einer interkantonalen Regelung kantonaler Verhälnisse, als erster Anstoß zu einer Vereinheitlichung des schweizerischen Privatrechts, ist der Beschluß der Waldstätte vom 25. August 1490 anzusehen. Luzern, Uri, Schwyz und Unterwalden — mit Ausnahme von Sursee und Weggis — beschließen, daß in allen ihren Gerichten und Gebieten der zwanzigste Pfennig in Erbfällen aufgehoben sei; „daß wir angesehen handt die große liebe, trüw und fründtlich wesen, alß wir mit einandern harkhomen, vil liebß und leidß gelitten", sagt die Urkunde als Begründung des Vertrages.[111]) Ein Versuch eines weiteren interkantonalen Abkommens ist aus Obwalden bekannt. Infolge der regen Familienbeziehungen zwischen Wallis und Obwalden hatte ihnen der Bischof von Sitten den Vorschlag unterbreitet, gegenseitig auf den Abzugspfennig zu verzichten. Die Obwaldner Landsgemeinde von 1599 nimmt dazu Stellung und beschließt in jedem Fall den Abzug zu nehmen und „sü nämen von uns ouch old nütt".[112])

Die Gesetze über Verschollenheit, Todesfestsetzung und Vermissung gehören einer erst späteren Zeit an. Aus Nidwalden stammt das erste Gesetz vom Jahre 1680. Wenn 12 Jahre von einem Landkind, das in die Fremde sich begeben habe, nichts mehr vernommen wor-

[110]) Z. VIII, 2, 35. Obwalden, Gesetz von 1470. Ebenso in Luzern, vgl. Segesser II, 546. Nidwalden muß die gleiche Taxe gekannt haben.

[111]) Urk. vom 25. August 1490, Gfd. IX, 239; vgl. Eidg. Abschiede III, 1, 363.

[112]) 272. 1599, 23. April. Landsgemeinde. Es ist anzogen von des abzugs halben so erbfällen us unserem land gan Wallis falle und harum ein schrüben von Büschof von Walles fürläsen worden, daß man bü inen kein abzug nämen, so man bü uns auch keinen nämen dutt, ist aber beratten, daß so erbfäll in unserem land gan Wallis fallt, daß man gantzlich den abzug nämen solle, gott gäb sü nämen von uns ouch old nütt.

den sei, und man nicht wisse, ob es tot oder lebendig, dürfe der verfallene Zins von den vermeintlichen Erben genommen werden. Nach 20 Jahren könne das Hauptgut geteilt werden.[113]) 1725 werden die 12 auf 18 und die 20 auf 27 Jahre erhöht.[114])

Obwalden nimmt 1714 genau die erste Fassung an mit der Erweiterung, daß bis nach Ablauf von 30 Jahren Sicherstellung zu leisten sei.[115]) Von der Verschollenheit weiter handelt ein ausführliches Obwaldner Gesetz vom 26. April 1846.[116]) Auf Verlangen einer Partei kann eine abwesende Person für verschollen erklärt und ihr Tod festgesetzt werden:

1. Wenn seit der Geburt dieser Person 80 Jahre verflossen und seit 5 Jahren keine zuverlässige Nachricht von ihrem Leben eingekommen.
2. Wenn ohne Rücksicht auf ihr Alter 30 Jahre lang keine zuverlässige Nachricht von ihrem Leben eingegangen.
3. Wenn die Person, die es betrifft, in einer nahen Todesgefahr gestanden und seit diesem Zeitpunkt 10 Jahre lang vermißt worden ist.

In den in Nr. 1 und 2 angegebenen Fällen wird der letzte Tag des dort angegebenen Zeitpunktes, in dem in Nr. 3 enthaltenen Fall aber der Tag der Gefahr als der Todestag der betreffenden Person angesehen. Der Todestag wird vom Landrat festgesetzt. Betreffend die Auslieferung der Zinsen ist die Bestimmung von 1714 übernommen worden, mit der Abänderung jedoch, daß die bis zu 12 Jahren vom Stammvermögen gefallenen Zinsen demselben einzuverleiben sind.

Die Rechtsstellung der Vermißten regelt das gleiche Gesetz. Als vermißt werden diejenigen angesehen, welche durch irgend einen unvorhergesehenen unglücklichen Zufall an der Rückkehr gehindert, ausgeblieben sind und

[113]) Landbuch 1623.
[114]) Landbuch 1623.
[115]) Z. VIII, 2, 70 f.
[116]) Sammlung von Moos 181.

nicht wieder zum Vorschein kommen. Diese können je nach Umständen nach kürzerer oder längerer Frist vom Landrat als tot erklärt werden. Im allgemeinen gilt: eine Todeserklärung schließt den Beweis nicht aus, daß der Abwesende früher oder später gestorben oder daß er noch am Leben sei. Wird ein solcher Beweis erbracht, so ist derjenige, welcher auf Grund der Todeserklärung ein Vermögen oder einen Teil desselben in Besitz hat, gehalten das Empfangne — jedoch ohne Zins — wieder zu erstatten.

Ueber die Erbfähigkeit Verschollener — um das im Zusammenhang gleich vorwegzunehmen — sagt das nämliche Gesetz,[117]) daß die Erbschaft zehn Jahre aufgespart bleibe, dann aber dem zunächst kommenden Erben unbedingt zufalle. Wenn hingegen einem solchen Entfernten binnen 10—20 Jahren nach der letzten stattgehabten Nachricht über ihn eine Erbschaft zukomme, soll sie von dessen Vogt abgesondert verwaltet, und würde der Entfernte später als tot erklärt, alsdann samt den angeschwollenen Zinsen denjenigen Erben oder deren Nachkommen zurückgestellt werden, die an seiner Statt erben. Gegen zu leistende Bürgschaft können Miterben ein derartiges Vermögen auch vor Ablauf der gesetzlichen Frist beziehen. Sind aber seit der letztgehabten Nachricht von einem solchen Entfernten volle 20 Jahre verflossen, so kann er auf keine Erbschaft mehr Anspruch machen, die von nun an während seiner unbekannten Existenz ihm zufällt.

Nidwalden regelte die Todesvermutung 1892 folgerichtiger im Personenrecht. Die Artikel, die offenbar gewohnheitsrechtlich schon längst galten, sind fast wörtlich dem Gesetz von Obwalden entnommen. Im Fall 1 wird einzig statt einem fünfjährigen Zeitraum einer zuverlässigen Nachricht von einer 80 Jahre alten Person eine zehnjährige gesetzt.[118])

[117]) Geht auf die Bestimmungen vom 28. April 1765 und 1776 zurück. Z. VIII, 2, 71.

[118]) Gesetzbuch 1892, II, 8.

C. **Der Erbe.** Der Erbe muß zur Zeit des Todes des Erblassers erbfähig sein.

1. Der nasciturus wird, insoweit es um seine Rechte zu tun ist, als geboren betrachtet. Nach der Engelberger Offnung sollen des zukünftigen Kindes Verwandten zusehen, daß das Gut beieinander bleibe und daß der schwangeren Frau Unterhalt aus dem ihrem Kinde gebührenden Erbteil zufließe.[119]) Wird es totgeboren, gilt rechtlich, als wäre es nie empfangen worden.[120])

Bezüglich der Lebensfähigkeit ist das alemannische Recht plastisch: das lebende Kind muß die Augen öffnen und den Giebel des Hauses und die vier Wände sehen können.[121])

2. Nach älterem Hofrecht schließen die unausgesteuerten die ausgesteuerten Kinder aus. Die Erben haben aber dem Kloster den Fall zu entrichten. Sind nur ausgesteuerte Nachkommen vorhanden, erbt der Grundherr.[122])

3. Erbunfähig sind Mönche und Nonnen. Sie verlieren ihre Erbfähigkeit nach Schwabenspiegel, wenn sie nach erreichter Mündigkeit Profeß leisten.[123]) — In den Landrechten Unterwaldens haben wir gesehen, wie im 14. Jahrhundert die rechtliche Einstellung gegen die Klöster sich

---

[119]) Grimm, Weist., I, 3: Ouch stirbt ein man und sin frow in zwivel ist, ob si trag, so sollent des kindes fründe vertrösten, daß das gut bi enander belibe und die frow ir notdurft bruche unz uf die stunde das man an zwifel muge sin. — Vgl. Schwsp. W. 35. Nu merket umbe ein wîp diu kint treit nach irs mannes tôde, unde si berhaft ist unde geniset si dar nâch des kindes, unde hât si des geziuge zwêne man oder zwô vrouwen, die ir arbeit gesehen hânt unde daz kint lebendic gesehen hânt: daz kind behabet des vater erbe.

[120]) Sammlung von Moos, 178. Gesetzbuch Nidwalden, 1892, II, § 12. Gesetz über die Erbfolge vom 28. April 1845, Art. 1, Obwalden.

[121]) Lex Al. LXXXIX u. a.

[122]) Grimm, Weist. I, 2. Alter Engelberger Hofrodel, Gfd. XI, 190. Kundschaft vom 23. Februar 1413. Für Beromünster siehe Segesser I, 726.

[123]) Schwsp. W. 27.

noch verschärfte, indem verboten wurde, liegende Güter an Konvente zu verkaufen oder zu verpfänden. Ein Fall aus relativ später Zeit ist uns überliefert, der zeigt, daß die Klöster an die Erbunfähigkeit geistlicher Personen immer noch sich nicht gewöhnt hatten und bestrebt waren, mit Hilfe kirchlicher Autorität, die dem Volksrecht entwöhnt war, diese Regel des gemeinen Landrechts umzustürzen. 1409 gelangt nämlich der Klosterbruder Johann Steiner in Engelberg an Bischof Albrecht von Konstanz, weil ihm die Herausgabe des Erbes seines mütterlichen Oheims von Unterwalden mit der Begründung „ein geistlich man sig des erbs nit gevachig" verweigert werde. Bischof Albrecht entschied nach Anhörung des Rats gelehrter Juristen und nach Meinung allen geschriebenen Rechts, daß Bruder Johann Steiner sein Erbrecht durch Eintritt in das Kloster nicht verloren habe, sondern daß er im Namen des Klosters und das Kloster an seiner Statt erben könne.[124]) Diese formelle Konstruktion drang freilich nie durch.

Der Vater gab dem Kloster bei Ablegung der Profeß seines Sohnes oder seiner Tochter das sog. Einschußgeld, das je nach Inhalt seines Vermögens abgestuft war. Später behielten geistliche Personen den lebenslänglichen Nießbrauch ihres bereits verfallenen Vermögens. Mit dem Aufkommen der Kongregationen, bei denen die Ablegung ewiger Gelübde nicht erforderlich war, ward ihr Vermögen, falls es nicht unter väterlicher Gewalt stand, von einem Vogt verwaltet, der ihnen einen dem Vermögen und ihren Bedürfnissen angemessenen Zinsbetrag verabreichte, falls nicht nach den besonderen Regeln des betreffenden Ordens die Verabreichung des gesamten Zinses nötig war.[125])

4. Friedlose Leute können nicht erben. Nach Ssp. I, 38, § 2, fiel das Lehen an den Herrn, das Eigen an den König zurück. Die Erben konnten es binnen Jahresfrist

[124]) Urteil vom 15. Mai 1409. Gfd. LVII, 149.

[125]) Gesetzbuch Nidwalden 1892, II, § 221.

lösen. In Luzern wurde ursprünglich das Haus eines Friedlosen niedergerissen, später fiel es mit allem anderen Gut an den Richter.[126])

5. Nur eheliche Personen sind erbfähig. In wieweit Uneheliche erbfähig sind, darüber wird § 11 handeln.

6. Die Rechtsstellung der Fremden. Als Fremde sind die Angehörigen anderer Staaten aufzufassen. Das Staatsrecht der einzelnen Staaten bestimmt, wer dazu gehörig sei, wer nicht. Dem Begriff können wir hier nicht weiter nachgehen. Zwischen Ob- und Nidwalden bestund ein gemeinsames Landrecht.[127]) Landleute des einen Teils genossen im andern die gleichen politischen Rechte; sie durften an der Landsgemeinde mehren und küren, waren selbst zu den höchsten Stellen wählbar, sofern sie im Lande ansässig waren. Bei Kauf von Gülten und Grundbesitz, bei Ausübung mehrerer Gewerbe waren sie nicht an die beschränkenden Bestimmungen der Hintersässen gebunden. Sie hatten ebenso Anteil an den Pensionsgeldern. Erst seit 1563, dem sog. Normaljahr, gibt es Landsleute mit Doppelbürgerrecht und einfachem nebeneinander.[128]) Anfangs des XVII. Jahrhunderts brach über das Normaljahr Streit aus, der sich hinzog, indem Obwalden auf 1570, Nidwalden dagegen auf 1563 sich versteifte. Die Meinungsverschiedenheit war von unangenehmer praktischer Auswirkung; lang eingesessene Geschlechter wurden plötzlich nach einem Zeugnis ihrer Heimatgemeinde befragt und in Nidwalden wenigstens bis zum Eintreffen desselben in ihren Gewerben eingestellt. Man chikanierte einander auf alle Weise. Ein Vorschlag der Obwaldner, der freien Kauf und Verkauf innerhalb Unterwaldens gestatten sollte, weil man ein Land sei, drang leider nie durch. Erbrechtlich wäre dies indirekt von

[126]) Segesser II, 670. Bekanntlich ist die Zerstörung des antiken Rom vielfach dieser Tatsache zuzuschreiben, indem auch hier die Paläste Friedloser zerstört wurden.

[127]) Durrer, Einheit 246.

[128]) Der Vertrag ist abgedruckt bei Durrer, Einheit Beilage X, 282.

großer Bedeutung gewesen. So blieb die Veräußerung ererbter Liegenschaften weiterhin auf Einheimische beschränkt. Anfangs des XIX. Jahrhunderts nahm die gegenseitige feindliche Einstellung noch groteskere Formen an. Als Beispiel sei erwähnt, daß Nidwalden 1817 alle die neuesten Engelberger Landleute Obwaldens, die keinen Grundbesitz hatten, aus seinem Gebiet auswies.[129])

Fremde können erben innerhalb jener Staaten, zwischen denen eine ausdrückliche Satzung oder eine gewohnheitsrechtliche Uebung besteht. Nach nidwaldnerischem Recht soll der Ausländische jedoch nicht Gewalt haben, mehr an sich zu ziehen, als seinen gebührenden ererbten Teil.[130]) Damit soll vorgebeugt werden, daß Angehörige fremder Staaten allzu festen Fuß im Lande fassen konnten. Veräußerung oder Verkauf des Ererbten außer an Einheimische ist nach dem Verbot von 1344 resp. 1363 ausgeschlossen. Auch die Pächter solcher Güter mußten seit 1571 eingesessene Landleute sein.[131]) In Obwalden ist die Rechtsstellung der Fremden ähnlich. Speziell ist das Gesetz von 1711, daß wer nicht im Lande wohnhaft sei und mehr als den halben Teil seines Vermögens aus demselben fortnehme, das Bürgerrecht verloren habe.[132]) Der Beschluß der Landsgemeinde 1791, daß alle von Landleuten erbsweise an Fremde fallenden liegenden Güter und Häuser dem Zug unterworfen sein sollen,[133]) ist Bestätigung und Auffrischung der alten Rechtssätze von 1382. Seit 1837 ist das Gesetz von 1711 aufgehoben. Der Grundsatz des internationalen Gewohnheitsrechtes dagegen wird wiederholt, daß Auswärtige zur Erbschaft zugelassen werden, sofern auch am Heimatsort des Ausländers der hiesige Landmann wie der dortige Landesangehörige

[129]) Die Namen der alten Landleutegeschlechter, sowie die der neuen von den Kantonshälften finden sich bei Durrer, Einheit Beilage XVIII, 330.

[130]) Altes Landbuch Z. VI, 2, 177.

[131]) Durrer, Einheit Beil. XI, 285, Urk. vom 23. März 1571.

[132]) Z. VIII, 2, 35.

[133]) Landbuch 1792, fol. 145.

erbe.[134]) Nidwalden gegenüber wurde inbezug auf den Artikel über die Pacht so strenges Gegenrecht gehalten, daß selbst älteste Nidwaldner Familien gezwungen waren, entweder ihr Erbe zu verkaufen oder nach Obwalden zu ziehen zur eigenen Bewirtschaftung. In Engelberg blieb die Vorschrift des ältesten Talrechtes bestehen: es sol ouch enhein usser unser gotzhus lüt in disem tal erben.

§ 7. Das Erbrecht der Kinder.

Die erbrechtliche Gleichstellung der Söhne und Töchter ist bei der Abfassung der ersten Aufzeichnungen bereits erfolgt, und zwar sehen die Quellen darin etwas so durchaus Selbstverständliches, daß die Gleichsetzung schon lange muß eingeführt worden sein. Vom alemannischen Volksrecht, das nach Art. 57 die Töchter erst nach den Söhnen zur Erbschaft beruft, ist nur mehr ein Vorzugsrecht der Söhne den väterlichen Liegenschaften gegenüber erhalten geblieben. Wann die Töchter auf gleicher Stufe ins Erbe eintraten, haben für die Schweiz insbesondere die Arbeiten von Huber[135]) und Escher[136]) dargetan. Uebereinstimmend setzen sie die formelle Anerkennung des Töchternerbrechtes auf das XII./XIII. Jahrhundert fest.[137]) Diese bedeutende, für die soziale Stellung der Frau fundamentale Aenderung war durch die wirtschaftlichen Zeit-

[134]) Sammlung von Moos 180 f. Nidwaldner Gesetzbuch 1892, II, § 220.

[135]) Historische Grundlage 21, 39. IV, 541, 555.

[136]) Einfluß des Geschlechtsunterschiedes 14.

[137]) Huber und Escher haben in Sichtung des bereits vorhandenen Materials den Beweis erbracht, daß vorher auch nicht von einem Fahrniserbrecht der Töchter gesprochen werden kann (siehe auch von Wyß: Das Erbrecht der väterlichen und der mütterlichen Seite in der östlichen Schweiz, Z. IV, 116). Die Töchter hatten wohl Anspruch auf eine Aussteuer, die im wesentlichen mit der Geraden identisch war. Ebenso ist die Behauptung von Epet (in Gierkes Untersuchungen, Bd. XXV, Breslau 1888) nicht haltbar, der die Hypothese vertrat: Väterliche Liegenschaften fallen ausschließlich den Söhnen, mütterliche Liegenschaften ausschließlich den Töchtern zu.

umstände bedingt; die Naturalwirtschaft wird von der Geldwirtschaft verdrängt, das Grundeigentum verliert der Fahrhabe gegenüber an Bedeutung. Was zunächst nur für die handeltreibenden Städte galt, fand auf der Landschaft keine Anwendung, denn hier blieb durchaus das Grundeigentum Hauptbestandteil des Hausvermögens, und der Verkehr war weiter an die primitiven Ausdrucksmöglichkeiten der Naturalwirtschaft gebunden. Man empfand kein Bedürfnis, die Form des Rechts abzuändern, da wirtschaftlich kein Wechsel sich vollzogen hatte. Aber man verschloß sich nicht den sittlichen Momenten, die in der erbrechtlichen Besserstellung der Töchter ausgesprochen lagen. Gerade um jene Zeit des staatlichen Zusammenschlusses war in den Urkantonen ein starker sittlicher Geist mächtig geworden, der das Gute gegenüber dem Nützlichen, das Sittliche gegenüber dem Recht, das Einzelwesen gegenüber dem gegliederten Ganzen betonte.[138])

Sei dem wie immer. Die Töchter traten neben den Brüdern in die Erbengemeinschaft. Den Söhnen blieb ein Vorzugsrecht auf den väterlichen Hof vorbehalten, da starkes gemeinsames Interesse vorhanden war, daß die bäuerliche Liegenschaft auch weiterhin als eine vermögensrechtliche Einheit dem väterlichen Stamm erhalten bleibe. Die Töchter konnten aber für die Abtretung ihrer ideellen Quoten Ersatzansprüche geltend machen. Rechtlich waren sie gleichberechtigt geworden, tatsächlich blieben die Söhne im Vorsprung.

I. Hofrecht. Ein Erbrecht der Kinder innerhalb des Hauses ist anerkannt. Von einem eigentlichen Erbrecht allerdings kann nicht gesprochen werden, sondern von einem bloß gemeinderschaftlichen Nachrücken in das Ge-

Erst seit dem VIII. Jahrhundert finden sich in den Urkunden erste Anzeichen einer erbrechtlichen Gleichsetzung der Töchter mit ihren Brüdern. Siehe noch Heusler II, 521. Gierke, Genossenschaftstheorie 368.

[138]) Vgl. Josef Nadler, Von Art u. Kunst der deutschen Schweiz, in Harry Maynes Sammlung: Die Schweiz im deutschen Geistesleben. VII. Bdchen. 34.

samtgut.[139]) Die Kinder sind an das dem oberdeutschen Gebiet gemeinsame System des Falls, sowie an die Entrichtung des Ehrschatzes gebunden. Über den Ursprung des erstern sind vor allem die Forschungen Heinrich Brunners maßgebend geworden.[140]) Bis dahin hatte man allgemein angenommen, der Fall sei eine mildere Form des Bauteils, dieser wiederum eine Abschwächung des uneingeschränkten Herrenrechtes auf den ganzen Nachlaß der Hörigen. Seit Brunner jedoch weiß man, daß der Sterbefall eine aus dem Totenteil stammende Schuld ist. Er rührt aus jenem Teil des Nachlasses her, der dem Toten in germanischer Urzeit in das Grab oder auf den Scheiterhaufen mitgegeben wurde.[141]) Gedacht war er als eine Schuld des Toten, nicht als eine solche der Erben. „Etwas von dem, was er als vollfreier Mensch ins Jenseits mitgenommen hätte, mußte der Schutzhörige als letzten Zins, als letztes Entgelt für den bei Lebzeiten genossenen Schutz dem Schutzherrn zurücklassen."[142]) Bauteil und Todfall entwickelten sich nebeneinander, nicht nacheinander.

Während nach der Offnung für das Amt und die Höfe Engelbergs im Zürichgau neben dem besten Vieh im Stall auch das Sonntagsgewand des Erblassers vom Grundherrn eingezogen wurde, hat nach dem ältesten Talrecht Engelbergs nur mehr das „beste Haupt" abgegeben zu werden. Von einem Ehrschatzzinse ist wie in der älteren Offnung nichts bekannt. Der Fall hat nicht nur beim Sterben des Vaters zu erfolgen, sondern auch, sofern die Söhne nach dessen Tode als Gesamthand beieinander blieben, beim Hinscheid des ältesten. Außerhalb des Hauses erbt das

---

[139]) Heusler II, 526.

[140]) Heinrich Brunner, Zur Geschichte der ältesten deutschen Erbschaftssteuer. Festschrift der Berliner juristischen Fakultät für F. von Martitz 1911, 1—31.

[141]) S. Rietschel, Der Totenteil in germanischen Rechten, Zeitschrift der Savigny-Stiftung, germ. Abteil., 45, 297, weist nach, daß der Totenteil in germ. Zeit immer nur in einzelnen Gegenständen, nicht in einem Teil des Nachlasses bestanden hat. Letzteres ist eine Bildung der fränkischen Zeit.

[142]) Brunner a. a. O. S. 30.

Kloster unumschränkt. Ausgesteuerte Kinder gelten als abgefunden und können ihre Eltern nicht mehr beerben.[143]) Das Hofrecht in Buochs ist stark gemildert. Die Ursachen dafür haben wir in § 1 kennen gelernt. Hier ist sowohl ein Erbrecht der Kinder außerhalb des Hauses, wie auch ein solches der Vorfahren und Seitenverwandten anerkannt. Die Anlehnung an das Landrecht ist bereits in weitgehendem Maße erfolgt. Der Fall ist auf bestimmte Hofleute beschränkt, auf diejenigen, die eine Schuppose weisen sollen.

Schupposen galten dem Kloster gegenüber immer noch als eine zinspflichtige Einheit, obwohl sie längst zerstückelt waren. Einer der Besitzer hatte als Träger die Schupposse zu weisen, d. h. die Zinse der übrigen einzusammeln und auf den St. Andreastag in den Hof zu bringen. Der Ammann konnte ihm im Verweigerungsfalle beistehen und auf Kosten derer, die sie schuldeten, einziehen lassen. Dem Träger wartete im Hofe ein Festessen: Gedörrtes Schweinefleisch, das mundbereit und auf beiden Seiten über die Schüssel hinaus bis auf das Tischlachen reichte; Stickelerbsen in einem Teller, der eines mittlern Mannes Spanne weit ist, Weißbrot und Kornbier oder Elsässer. Den andern Schuppossezinsern wurde bloß ein Weißbrot und ein Bergziger gereicht. Der Fall war auf das beste Haupt mit gespaltenem Fuß beschränkt. Verehrschatzen aber mußte binnen Jahresfrist ein jeder sein Gut. Sonst fiel es dem Gotteshaus ledig.[144])

Im Tal Engelberg schuf erst der 9. Januar 1422, der bedeutendste Tag für die erbrechtliche Entwicklung, durch-

[143]) Grimm, Weist. I, 2, Gfd. VII, 137. Wenne ouch ein man stirbet, der nüt geteilt het von sinen kinden und kint lat, die elich sint, so sol das gotzhus ze valle nemen das best houbt, das er lat, und sollent sine kint damit ir erb enpfangen han. Wenne ouch me sün danne eine bi enander sint und da der eltest stirbet, so sol aber dem gotzhus das best houbt ze valle werden ... Inhaltlich gleich die Aufzeichnung vom 23. Febr. 1413. Gfd. XI, 190. Nachgedruckt in Grimm, Weist. IV, 433.

[144]) Gfd. XXXIII, 69. Dazu Oechsli, Anfänge 94.

greifende Aenderung. Abt und Konvent veräußerten nach vielen Streitigkeiten ihr Erbrecht den Talleuten um 500 rheinische Gulden.[145]) Die Erbfähigkeit der Sippe und der vom Hause Emanzipierten war damit anerkannt. Das Gotteshaus behielt sich alle weiteren Rechte vor, wie Fall und Ehrschatz. Die Klosterherren verloren aber in der Folge den „Fallbrief", der die Abgaben des Besthaupts genau geregelt hatte. Vielleicht geschah die Verlegung nicht ganz ohne Absicht. Jedenfalls entstand Streit, der sich hinzog, indem das Kloster behauptete, es sei als Fall, unbehelligt, ob gespaltenen oder ganzen Fußes, einfach das beste Stück des Stalles herzugeben, während die Talleute den Standpunkt verfochten, wie er sich wahrscheinlich gewohnheitsrechtlich ausgebildet hatte und auch im Hofrecht zu Buochs sich fand, das Gotteshaus könne nur das beste Haupt gespaltenen Fußes beanspruchen. Ein Spruch der Schirmorte v. J. 1526 entschied zugunsten des Klosters. Er erneuerte diesem zudem die Befugnis, neben dem besten Stück Vieh noch das beste Stück, „was einer in seiner hushab gelassen hat", als Fall zu nehmen.[146]) Wenn diese Anwendung schon vorher zweifelhaft war, so scheiterte sie jetzt am Widerstand der Talleute. Im Talbuch v. J. 1582 findet sich ursprünglich darüber nichts eingetragen. Erst der autokratische Abt Jakob Benedikt Siegrist (reg. 1603—1619), mit dem die Regierung über das Tal eine neue schärfere Wendung nahm,[147]) erinnerte sich des alten Rechtes und trug mit eigener Hand im Titel über die allgemeine Besthauptpflicht den Nachtrag

[145]) Urkunde vom 9. Jan. 1422, Gfd. LVII, 200, schlecht in Z. VII, 2, 13. Bestätigung der Talleute in einer Urkunde desselben Datums; Gfd. LVII, 204.

[146]) Urkunde Mai 1526, Gfd. XXX, 73. Wie vorsichtig man bei der Abfassung war, zeigt diese Stelle: und ob sach wehr, das der alt valbrief wider funden wurde und ettwas besers funden wurde in dem selben brieff, so mag man dann disen gegenwärtigen brief wider abthun ob man wil.

[147]) Abt Siegrist war aber einer der vorzüglichsten Bauherren des Klosters; siehe Robert Durrer, Die Kunstdenkmäler Unterwaldens 109 ff.

ein: „und das Kleid wie er dar ine zu Kilchen gedt".[148]) Aus einer spätern Aufzeichnung des Abtes Emanuel Crivelli (reg. 1731—1749) geht jedoch hervor, daß das beste Stück Hausrat nur bezogen wurde, wenn kein Vieh vorhanden war.[149])

Es geschah auch unter der Regierung des Prälaten Benedikt Siegrist, daß Ehrschatz und Fall von den Talleuten gesondert zu verlangen begonnen wurde. Die Talleute wehrten sich gegen diesen Anspruch und beriefen sich auf die bisherige Gewohnheit, „wie solches von mentschen gedechtnus her nie in ubung gsin, und habe man ouch von ihnen niemalen anderst gefordert oder bezogen, dann den fahl".[150]) Tatsächlich sind im Engelberger Hofrodel Fall und Ehrschatz nicht getrennt behandelt worden, und noch in einer Aufzeichnung des damaligen Großkellners P. Heinrich Stultz aus dem Jahre 1518 findet sich unter den Rechten des Klosters die Einziehung des Ehrschatzes nicht genannt.[150*]) Deßungeachtet verlangte aber Fürstabt Siegrist, daß jeder Talmann für sein Lehengut und für die ihm zugefallene Erbschaft die Abgabe des Ehrschatzes neben der des Besthaupts zu entrichten habe; wer dies innert Jahresfrist unterlassen sollte, dessen Güter würden vom Gotteshaus wieder eingezogen.

Die Schirmorte setzten am 26. Juni 1605 in einem ausführlichen schriftlichen Urteil u. a. hierüber — der vermittelnde Standpunkt und die kluge Vorsicht, es mit keinem der beiden verderben zu wollen, läßt sich unschwer erkennen — folgendes fest:

Solange die Erben in unverteiltem Erbgut beieinander blieben, hätten sie wohl den Fall, nicht aber den Ehrschatz zu geben, ebenso nicht, wenn die Erben unter sich zu gleichen Teilen die Erbschaft liquidieren würden. Würde

[148]) Z. VII, 2, 64.
[149]) Gfd. XXXIII, 79.
[150]) Z. VII, 2, 69.
[150*]) Gfd. XXX, 18.

einer hingegen mit Gülten, Bargeld oder Fahrnis ausgekauft, so habe das Kloster Anspruch auf den Ehrschatz, doch nicht vom gesamten Gute, sondern nur von der Auskaufssumme. Gleichermaßen hätten die Talleute den Handlohn zu entrichten, bei jedem Kauf- und Tauschhandel liegender Güter, sofern er nicht unter den Erben in eben angegebener Weise getätigt werde. Von je hundert Pfund, so ein Grundstück wert sei, solle der hundertste Teil dem Kloster abgegeben werden.

Die Talleute wehrten sich gegen dieses, wie ihnen schien, unbillige Urteil. Sie sandten eine Bittschrift an die Schirmorte, worin sie deren Mitleid zu wecken suchten. Ein eigener Antrag war beigefügt.[151]) Die Schirmorte bestätigten aber 1619 den vor 14 Jahren erlassenen Spruch.[152])

Die Engelberg lose angegliederten Höfe Ottnei, Geren und Englartz hatten das Erbrecht der Sippe um 90 rheinische Gulden 1427 käuflich erworben. Das Fallrecht wurde bedeutend gemildert: wer liegendes Gut innerhalb dieser Höfe hat, aber nicht darinnen wohnt, ist an keinen Fall gebunden, ebenso nicht der, der kein liegendes Gut besitzt. Den Ehrschatz aber mußten sie wie die Talleute entrichten.[153]) 1686 kauften sich diese Heimwesen noch von den letzten hofrechtlichen Ueberresten los.[154])

---

[151]) Z. VII, 2, 101 f. Die Klageschrift beginnt:

Es ist Euerer gestrengen wisheit unsrer armut nit bericht noch innen worden, in welchem zwang die armen einfältigen talleut sint ... leibeigen lüt könnten nit strenger gehalten, als wir ein zeit lang sind gehalten worden ... und wann ... dem jetzigen herren also vil gewalt last als der herr selig (Abt Siegrist) brucht hat und gesagt hat, er habe, also ist es nit müglich in dem wilden tal huszehalten, sondern wir müssen alle us dem tal ziehen.

[152]) Urkunde vom 30. Juli 1619, Z. VII, 2, 98.

[153]) Urkunde vom 6. Dezember 1427. Gfd. LVII, 265. Nidw. Beiträge 3, 75. Gegenbrief vom 6. Dez. 1427. Gfd. LVII, 268. Die Besitzer von Ottnei, Geren und Englartz nennen sich ausdrücklich Landleute zu Unterwalden nid dem Kernwald. Sie waren 1413 wie die Talleute, die aber wieder darauf verzichten mußten (Urkunde vom 3. Febr. 1413, Gfd. XII, 236) in das Landrecht aufgenommen worden. Urkunden von 1392 und 1403 (Gfd. LV, 201) beweisen, daß

II. Landrecht.

1. Nidwalden. Wie das Kindererbrecht sich hier entwickelte, der Vorzug der männlichen insbesondere, darüber gibt uns eine Bestimmung des alten Landbuchs von Nidwalden Aufschluß. Es sei verboten, seine ehelichen Töchter bei Lebzeiten des Vaters auszusteuern, „doch ob einer sün hätte, der mag inen wol in zimlickheit ein fürus old schenky thun und doch alwägen pscheidentlich farren".[155]) Juristisch ist in dem Voraus an die Söhne eine Eigentumsübertragung auf Grund eines Schenkungsversprechens zu erblicken. Mit ihr gehen natürlich alle dinglichen Gebundenheiten eingeschränkter Veräußerungsbefugnis über. Praktisch wird an den Fall hauptsächlich zu denken sein, wo der Vater den Söhnen eine Wiese oder Alp zu eigener Bestellung abgetreten hat. Der Vorteil liegt darin, daß bei der Anschlagsumme dieses zum voraus bekommene Grundstück nicht in die Erbmasse eingeworfen werden muß, sondern die Teilung an dem übrig gebliebenen Hausvermögen sich zu vollziehen hat. Diese fakultative Bestimmung räumte dem Hausherrn eine gewisse Dispositionsfreiheit ein und konnte jedem einzelnen Fall angepaßt werden. Zugleich wird sie den Ausgangspunkt gebildet haben zu einem gewohnheitsrechtlichen Vorzug der Söhne auf die väterlichen Liegenschaften. Wir wissen aus spätern Erlassen, daß die Söhne zu billigem Anschlagspreis den ganzen väterlichen Hof nach dem Tode des Vaters übernehmen konnten. Ueber die Art und Weise des Anschlags findet sich im Gesetzbuch von 1885 zum

diese Leute schon vorher mit Nidwalden in engsten Beziehungen standen und bestrebt waren, mit Hilfe desselben das Talrecht zu mildern. 1435 gelangten sie unter die Jurisdiktion Nidwaldens (Urk. vom 20. Dez. 1435). St. A. Nidwalden. Vgl. übrigens über den ursprünglich freien Stand der Besiedler dieser Gegend am Niederberg Durrer, Einheit 23 und 85.

[154]) Z. VII, 2, 64 f. Nidwalden bezog als Rechtsnachfolger bis 1707 Fälle und Ehrschätze (St.-A. Nidwalden).

[155]) Z. VI, 2, 169. Keiner soll sin dochtter usstürenn. (Nachtrag von 1551—1569.) Im Landbuch 1623, fol. 88, folgt der Zusatz: vorbehaltlich in Klöster.

ersten Male eine schriftliche Bestimmung. Sie hält im wesentlichen sicher lange gewohnheitsrechtliche Uebung fest. Die Anschlagsbehörde, bestehend aus zwei Mitgliedern staatlicher Behörden und drei Verwandten — zwei von der Vater- und einer von der Mutterseite her — nehmen den Anschlag vor. Kapitalsumme und Marktpreis der betreffenden zu veranschlagenden Liegenschaft werden zusammengezählt und durch zwei geteilt. Von der als Resultat dieser Teilung sich ergebenden Summe wird sodann zu Gunsten der Söhne ein weiteres abgezogen, der sog. Voraus oder Förderling, der aber den fünften Teil der gefundenen Summe in keinem Fall übersteigen darf und in einem billigen Verhältnis zu dem wirklichen oder mutmaßlichen Anteil einer Tochter am väterlichen Vermögen stehen soll. Der bleibende Rest bildet dann die Anschlagsumme.[156]) Auf mütterliche Liegenschaften besitzen sämtliche Kinder das gleiche Anspruchsrecht.[157])

2. In Obwalden ist merkwürdigerweise bis in die neueste Zeit nichts über den Sohnesvorteil zu finden. Gewohnheitsrechtlich festgelegt, hat er jedoch bestanden, wie in der Zentralschweiz überall. Ein einziges Gesetz von 1629 gibt uns einigen Anhaltspunkt: der Vater darf seinem Sohn bestimmte Güter pachtweise abtreten.[158]) Früher war aufgesetzt worden, daß wer zwanzig Kühe Sommer und Winter halten kann, keine Pacht mehr übernehmen soll bei zwanzig Pfund Buße. Jetzt: daß er dieselbe wohl übernehmen darf, sofern er sie einem Sohn weitergeben kann. Aus diesem Spezialfall kann auf das Allgemeine geschlossen werden: der Vater durfte seine Güter dem Sohn verpachten, nicht veräußern. Die Stellung ist da die gleiche wie in Nidwalden. Von einem Anschlagsrecht findet sich aber weiter keine Andeutung, was mit Sicherheit, weil es eine Abweichung darstellt (weswegen

[156]) Gesetzbuch 1885, II. Band, § 227.
[157]) Gesetzbuch 1885, II. Band, § 230.
[158]) Z. VIII, 2, 43.

in Nidwalden so ausführlich davon die Rede ist), auf ein Nichtkennen desselben schließen läßt. Vielmehr wird das Ursprüngliche, das Vorauszusetzende, das einst allgemein Uebliche eingetreten sein: die Söhne erben die väterlichen Liegenschaften zu dem Preis, wie sie der Vater ererbt oder gekauft hat. Im Kanton Schwyz war das allgemein in Anwendung.[159]) Die übrigen innerschweizerischen Demokratien sind bewußt davon abgewichen.[160]) Die Vergütung des „Bauschillings", d. h. die Entschädigung der Söhne an die Töchter für neue Gebäude auf der Liegenschaft, die der Vater aus dem Gesamtvermögen etwa errichtet hatte, ist eine Forderung der Billigkeit, sowie des Grundsatzes von der erbrechtlichen Gleichberechtigung der Geschlechter und wird deswegen in Obwalden auch bestanden haben.

3. Die Halbgeburt. Ursprünglich war in beiden Teilstaaten neben der Scheidung von Vater- und Muttermagen auch noch die von Voll- und Halbgeschwistern vollzogen. Kinder verschiedener Mütter erben ihren Vater gemeinschaftlich. Die Differenzierung tritt aber erst in Wirksamkeit, wenn eines der Geschwister eltern- und kinderlos stirbt. Soll ein solches von den Vollgeschwistern allein oder auch von den Halbgeschwistern beerbt werden können? Unterwalden, dem Schwabenspiegel folgend, ließ anfänglich nur Vollgeschwister erben.[161]) Nidwalden muß diesen einseitigen Grundsatz seit langem nicht mehr angewandt haben; ein Gesetz aus Anfang des XVIII. Jahrhunderts, das keine Erbunfähigkeit halbbürtiger Geschwister mehr kennt, spricht von bisheriger Gewohnheit.[162]) Obwalden blieb beim alten Recht.[163])

---

[159]) Kothing, Das Erbrecht des Kantons Schwyz, Z. V, 115.

[160]) Blumer II, 2, 206.

[161]) Seelig, Erbfolgeordnung des Schwabenspiegels 34.

[162]) Landbuch 1731, S. 64: Wann eß aber sich zutruege, daß ein Vatter aus mer als einer Ehe Kinder erzeugete und selbige nach Absterben des Vatters einandern erben solten, haben beide obgesagten dreyfachen Landrath (1706 und 1731) in Krafft Landtsgemeinden erkennt, daß das guot des sein verstorbenen Kindts nach biß-

§ 8. Das Erbrecht der weiteren Nachkommen.

1. Bei der Einführung des Repräsentationsrechts, die in den Anfang des XVI. Jahrhunderts fällt, handelt es sich um die Regelung des Erbrechts der Kinder vorverstorbener Geschwister. Die Erbfähigkeit der Enkel und Enkelinen an sich ist längst anerkannt.[164]) Die späte Einführung des Eintrittsrechtes in der Schweiz zeigt, wie diese Idee dem älteren deutschen Recht fremd war.[165]) Mühsam hat sie sich Bahn gebrochen. In Unterwalden, wie in der ganzen Zentralschweiz steht die Einführung auf engste im Zusammenhang mit den italienischen Kriegszügen zu Anfang des XVI. Jahrhunderts. Schwyz erwähnt ausdrücklich die Schlacht bei Novara von 1513 als Ausgangspunkt.[166]) Unterwalden hat die Repräsentation ebenfalls um diese Zeit eingeführt.

In Obwalden ist die Entwicklung besonders klar. Das Eintrittsrecht wird zuerst nur für die Enkel an Stelle ihrer in Landeskriegen gefallenen Väter anerkannt. Die Bestimmung steht im Landbuch von 1526[167]) als Neuerung zu dem 1480 erlassenen Erbgesetz. Wie schon angedeutet, erfolgte der Beschluß im Hinblick auf die vielen einheimischen Gefallenen in den oberitalienischen Feldzügen,

herigem Brauch, under den Kindern ohne Underschid, wan schon von underschiedlichen Muetteren geboren, vertheilt werden solle. Vergl. Gesetzbuch Nidwalden 1892, II, 80.

[163]) Z. VIII, 2, 34. Gesetz über die Erbfolge vom 28. August 1845, Art. 2, in von Moos, Sammlung 178 f.

[164]) Huber IV, 567.

[165]) Heusler II, 579. Schröder RG. 361. v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung. 206.

[166]) Z. V, 121. Kothing, Die Erbrechte des Kantons Schwyz.

[167]) Landbuch 1526, fol. 15 b. Aber hand wir gemacht, also welcher nun fürhin, der ein landman ist, zů unsers landszeychen dem paner oder fenly ußgenomen wirt und damit in krieg ziet und eyner da umbkumpt und erschlagen würd, lad der selb eliche kind, wie fil dan ir sind, sond erben und zů erb komen an irs vaters stat, den erbteyll, so innen von ir großvatter und großmůtter zůstůnd und nit witter, aldan latt man allen erbfal den rechten erben nach fallen, wie darum unser altt lanttrecht ist. Z. VIII, 2, 34 f.

denen aus Obwalden allein 95 Mann zum Opfer fielen.[168]) Seit 1550 ist das Eintrittsrecht nicht mehr an diese besondere Voraussetzung gebunden.[169]) Es wird allgemein eingeführt. Von 1706 an gilt ein Repräsentationsrecht auch für die Urenkel.[170]) Es ist von Bedeutung, ob die Erben gleich nahe verwandt sind oder nicht. Sind sie gleich nahe verwandt, wird nach Köpfen geerbt. Sind sie ungleich nahe verwandt, wird nach Stämmen geteilt.[171])

Nidwalden galt bis jetzt in der Rechtsliteratur als Sonderfall. Während in den übrigen Kantonen die Zeit der Einführung nicht vor 1500 fällt,[172]) glaubte man in Nidwalden, weil im ersten überlieferten Titel „von Erbfahls wägen" im Landbuch von zirka 1510 die Repräsentation erwähnt wird, als „von altersher unseres landesbruch und recht",[173]) hier müsse die Einführung schon

[168]) Nach den Schlachtjahrzeitbüchern in Obwalden. Bei Novara fielen 30, bei Marignano 10 Mann. In den ganzen italienischen Feldzügen (1513—1525) fielen 95 Mann.

[169]) M. I, 213: 1550, Obw. Landsgemeinde, 23. April: Ist erstlich gemacht, das eins kindle oder person den großvater und großmûtter an stad vater und mutter erben sölle. Im Landbuch befindet sich eine motivierte Formulierung, Z. VIII, 2, 70. Dem Mspt. Durrer entnehme ich: Wie das Einstandsrecht der Enkel durch die Gerichtspraxis bei Würdigung testamentarischer Verfügungen allmählig durchgedrungen war, zeigt folgendes Beispiel 1530: Symon im Grund als ein vogt einer erben frowen Gretty Winkelried, die hat ein gemecht getan ir kindskinder und vermein es sy nit unbillich sin. Ist die urtell also: wen die alt frow die kindt erziett, so sol man den kindern gar nitt an ir erb abzien und so sol dann fürhin, wen die frow abstirbt, so sond und mögen ein hundertt pfund die erben vordannen nemen und darnach söllend die kind für ihr vatter stat zu erb gan. (Gerichts-Prot. A., S. 25.)

[170]) Z. VIII, 2, 70.

[171]) Zum erstenmal festgelegt im Gesetz über die Erbfolge vom 28. April 1845. von Moos, Sammlung, 179 f.

[172]) Huber IV, 566.

[173]) Z. VI, 2, 156: Item ouch ist berett und von altter har unnsers lantz bruch und rächt gesynn, dz je der nöchst vatermag und elych sind erben söllend usgenumen wo kyntz kind wärind, denen iren vatter oder mutter gestorben wärin und sy iren eny oder anen zu erben hättyn, da mögend vor gemeltty kind an jren vatter oder

sehr frühe erfolgt sein.[174]) Die sonderbare Tatsache suchte man sich nicht weiter zu erklären.

Die Sache verhält sich aber so: Der Artikel von „Erbfahls wägen" findet sich im Landbuch, dessen Grundstock 1510 beendet wurde (S. 18—27), unter den Nachträgen, die bis 1569 reichen (S. 29—70). Wie wir bereits gesehen haben, sind diese Nachträge sukzessiv in drei Zeiträumen eingeschrieben worden. Unser Artikel fällt in den zweiten Teil der Nachträge (S. 38), der die gesetzlichen Bestimmungen aus den Jahren 1512—1545 enthält. Wie sich durch Vergleich mit den Gerichtsprotokollen ergeben hat, ist der Schreiber dieser Nachträge Kaspar von Uri. Dieser war von 1532—1540 Landschreiber.[175]) Nach seinem Rücktritt hat von Uri die bewährten Gesetze seit 1512 ins Landbuch nachgetragen. Das war ja durchaus die übliche Verfahrungsweise. Die Einführung der Repräsentation muß deshalb nach 1512 erfolgt sein, unmittelbar nachher weil sie der Generation von 1540 bereits als etwas Feststehendes und Altüberliefertes erschien.[176])

Im Landbuch 1782 findet sich das Eintrittsrecht der Urenkel ausgesprochen.[177])

---

mutter stadt erben jren eny oder anen mitt jren vatter oder mutter geschwystergyd, so fil jren vatter oder mutter zu erben mitt jren geschwystergyd gestanden wärin, wän sy gläppt wärin und nit witter, und wär dz gägen unns erben lad, dz wellen wyer gägen jnen ouch also erben lassen.

[174]) Blumer I, 512. Huber, Die Schweiz. Erbrechte in ihrer Entwicklung seit der Ablösung des alten Bundes vom deutschen Reich. Zürich 1872, S. 77. Huber IV, 572.

[175]) Karl v. Deschwanden, Urkundliches Verzeichnis der Landammänner, Vorgesetzten und Amtsleute des Landes Unterwalden nid dem Wald. Gfd. XXVII, 1.

[176]) Bei Novara 1513 fielen von Stans 14, von Buochs 9, von Wolfenschießen 6 Mann. Bei Marignano von Stans 25, von Buochs und Emmetten 22, von Wolfenschießen 4 Mann. Aus dem Jahrzeitbuch zu Emmetten. Beiträge zur Gesch. Nidwaldens. Stans 1890, VII. Heft, 33.

[177]) Lb. 1782, V, 5. 3. In dem sonst zuverlässigen Blumer II 2. 207 f. heißt es, das Eintrittsrecht der Urenkel sei in Nidwalden 1706

Betreffend dem Stammen-Erb gilt die gleiche Ordnung wie in Obwalden.[178])

Engelberg — dem Beispiel der „lieben Schirmherren und Khastenvögt von Lucern, Schwyz und Unterwalden ob und nid dem Khernwald" folgend — führt das Repräsentationsrecht 1540 ein.[179])

2. Es ist von juristischer Bedeutung, zu wissen, wie die Frage von der Beerbung des Vorzugsrechts der Söhne auf die väterlichen Liegenschaften gelöst wurde. In den zentralschweizerichen Demokratien ist sie allgemein in dem Sinne beantwortet worden, daß das Vorzugsrecht bestehen bleibt, sofern erbfähige männliche Erben des vorverstorbenen Vaters vorhanden waren.[180]) Zug, das diesbezüglich eine Ausnahme macht, hielt es für notwendig, das Gegenteil, als eine nicht zum vornherein zu vermutende Annahme, durch eine gesetzliche Bestimmung festzulegen.

Bei dieser Vererbung des Vorzugsrechtes ist die Unterscheidung in Stamm- oder Kopfteilung ohne Belang. Es kommt einzig darauf an, daß der vorverstorbene Vater, dem der Vorteil an Liegenschaften gebührt hätte, wenigstens einen männlichen Nachkommen hinterläßt. Hinterläßt er nur Töchter, geht das Vorzugsrecht unter, denn das Gegenteil wäre, wie Arnold Escher richtig ausgeführt hat,[181]) unwirtschaftlich und juristisch anfechtbar. Den wirtschaftlichen Prinzipien wäre es deshalb zuwider, weil der Zweck der ausnahmsweisen Behandlung des Grundeigentums nicht erfüllt würde. Juristisch anfechtbar deshalb, da die Enkel aus eigenem Recht, nicht aus dem ihres Vaters erben.

---

eingeführt worden. Dies trifft für Obwalden zu. Die Zitationen des Lb. 1731 stimmen nicht. Der Irrtum findet sich in Huber, a. a. O. 79, und IV, 575 übernommen.

[178]) Lb. 1782, V, 5. 3.

[179]) Z. VII, 2, 58.

[180]) Blumer II, 2, 208, Segesser IV, 118.

[181]) Vgl. Escher, Einfluß des Geschlechtsunterschiedes 100 f.

§ 9. Das Erbrecht der Vorfahren und Seitenverwandten.

Aus der Art und Weise der Gliederung und Berechnung der Verwandtschaft, wie wir sie kennen gelernt haben, muß die Parentelenordnung notwendig folgen. Dem Aufbau nach Linien und der Art der Zählung, wo auf die Verwandtschaftsnähe mit dem gemeinsamen Stammvater alles ankommt, folgt eine Berufung der Erben, die erst dann, wenn in der ersten Kniebiegung keine Nachkommen sich finden, die zweite, dann dritte u. s. f. aufsucht. Innerhalb der Parentel entscheidet Gradesnähe: wo eyner eins glieds necher gerechnen kan, den ein anderen, das denn das selb nechst glid das erb sol behan.[182]) Von einer Dreilinien-Sukzession Wasserschlebens findet sich keine Spur. Auch kann nicht die plötzliche Ausführlichkeit des Nidwaldner Landbuches von 1731 über die Erbfolgeordnung zu deren Gunsten ausgelegt werden. Wenn es nicht besonders erwähnt wäre, daß der dreifache Landrat im Jahre 1706 wegen öfteren Streitigkeiten hier nur die bisherige Regel feststellte, ließe sich darüber weiter reden. So aber bietet das Landbuch von 1731 einen Beweis für die Ursprünglichkeit der Parentelenordnung, für die alte, einzig richtige Auslegung des Berechnungsartikels.[183]) Abweichungen kamen vor. Als Prinzip blieb sie bestehen.

[182]) Obw. Landbuch. Z. VIII, 2, 34.

[183]) Landbuch Nidwalden 1731, 64. Die Stelle noch ungedruckt: Ittem ist aufgesetzt und von alter har unsers Landts Brauch und Rächt gesein, daß ie der nöchst Vattermag und ehelich gebohren wird erben und daß rächte Vatermarch sein solle, welche ehelich geboren und sein Freundtschaft aller nöchst anrechnen mag an des Verstorbnen rächten Vatter der Erb hat fallen lassen und wan aber auß diser Beschreibung wegen mißverständigen Auslegungen öffter schwäre und kostbare Rechts Streutigkeiten entstanden, deme künftig vorzuobiegen, hat auß Befälch und Gewalt einer Nachgemeind den 9.ten tag Meyen 1706 ein dreyfacher Landrath den 18. tag Weinmonat gesagten Jars den Erbarticull volgentermaßen erleuteret und zwarn: Erstlichen solle die Haubt und Generall Regel sein: welcher erben will, daß er ehrlicher gebohren und vattermärchig

Die Parentelenordnung ist dem Wesen der deutschen Familienzugehörigkeit entsprungen. Erst wenn keine Nachkommen des Vaters mehr vorhanden, tritt die Erbschaft aus der Familie. Damit war vorgesorgt, daß ein Grundstück in die arbeitsmüden Hände des Großvaters fiel, der das Gut nicht selber mehr bebauen konnte, sondern der jungen Kraft der Enkel verblieb. Die Möglichkeit, daß der Großvater seinen verstorbenen Enkel beerben könnte und das Erbe nach des Großvaters Tod sodann an seine Kinder fiele, ohne daß die Geschwister des Enkels mangels Repräsentationsrechts zur Erbschaft gelangten, zeigt eine der unsinnigen Konsequenzen der Dreilinien-Ordnung.

Die nähere Ausgestaltung der Parentelenordnung, sowie die praktische Auswirkung des Vorzugs der Vatermagen vor den Muttermagen drückt sich folgendermaßen aus:

1. Kann das Erbe nicht fallen, erbt der Vater.[184]) Die Mutter ist ausgeschlossen. Erst in neuerer Zeit hat Nidwalden ein Erbrecht derselben eingeführt. Nach dem

sie, benanntlich, daß er Bluot von demme habe, der daß Erb hat fallen lassen, nach dem spruch gleich redte der Verstorbene selbsten: der nöchst von meines Vatters Bluot nimbt mein Guoth, ie nöcher dann selbiger bim Bluot, ie nöcher bim Guot. Danne daß die Erb allweg sollen für sich fallen, wan sich aber in abstigenter Linien ereignete, daß ein Kindtskind und so fort an ohne Leiberben absturben und niemandt von abstigenter Linien, weder Brueder noch Schwöster noch andere vorhanden, so soll es in die aufstigente Linien biß auff den Großvatter und so fort in die Zwärch oder Nebenlinien ie und allwegen den Nöchsten zuofalle.

[184]) Lex Alam. LXXXIX. Si quis mulier, qui hereditatem suam paternicam habet post nuptum, et prignans peperit puerum et ipsa in ipsa hora mortua fuerit, et infans vivus remanserit tantum spacium, vel unius horae, ut possit aperire oculos et videre culmen domus et quatuor parietes, et postea defunctus fuerit, hereditas materna ad patrem eius pertineat. Tamen si testes habuisset pater eius, qui vidissent, illum infantem oculos aperire et potuisset culmen domus videre et quatuor parietes: tunc pater eius habet licenciam cum lege defendere cui est proprietas, ipse conquirat. Vgl. Heusler II, 585, auch Huber, Historische Grundlage des ehelichen Güterrechts der Berner Hand-

Gesetzbuch von 1852 erbt die Mutter zu lebenslänglicher Nutznießung, wenn das Erbe in die zweite Parentel fällt, bei weniger als vier Geschwistern einen Viertel, bei vier oder mehr einen Geschwisterteil. In der dritten hat sie auf einen Viertel, in der vierten auf einen Zweitel Anspruch. Für die Verzichtleistung auf Liegenschaft und Fahrnis ist sie verhältnismäßig zu entschädigen.[185]) Nach dem neuen, am 26. April 1883 erlassenen Gesetz wird das Muttererbrecht erhöht. Sie erbt zu lebenslänglicher Nutznießung in der zweiten Parentel einen Viertel, in der dritten einen Drittel, in der vierten einen Zweitel. Die Entschädigung wegen Verzicht auf Liegenschaft und Fahrnis hat wie früher zu erfolgen.[186])

Ist der Vater tot, erben des Erblassers Geschwister. In Obwalden nur die vaterseitigen, in Nidwalden kommt es nicht darauf an. Innerhalb der Geschwister besteht dasselbe Verhältnis inbezug auf die Vorzugsrechte wie zwischen Söhnen und Töchtern.

Das Repräsentationsrecht der Seitenlinie — im deutschen Reich 1521 durch den Reichstag zu Worms eingeführt[187]) — fand bei uns spät Eingang. In Nidwalden 1750,[188]) in Obwalden 1751,[189]) in Engelberg 1761.[190])

Bei gleichnaher Verwandtschaft erbte man nach Köpfen, nicht nach Stämmen.

---

feste 1884, 27 f., der dieser Stelle eine andere Bedeutung beimißt. Im Schwsp. W. 271 ist inhaltlich der Text wiederholt. Vgl. Seelig, Erbfolgeordnung des Schwsp. 31.

[185]) Gesetzbuch 1852, Bd. 2.

[186]) Landbuch 1885 II, § 215.

[187]) Schröder RG. 822.

[188]) Landbuch Nidwalden 1731, 65. Nachgmeind den 24ten May 1750 ratione Erbrechts hat aufgesetzt und erkent, daß von heut an die Kinder ihres Vatters und Muotter Todt nicht soll entgelten haben, sondern daß Vatterß und Muoter Geschwüsterte erben können den antheill, so ihrem Vatter oder Muoter gebürt habe.

[189]) Z. VIII, 2, 70.

[190]) Z. VII, 2, 148.

2. Von der ersten Parentel gelangt das Erbe vaterseits aufwärts zum Halter des zweiten. Ist der Großvater nicht mehr am Leben, verteilt sich die Erbschaft unter des Verstorbenen Oheime und Tanten. (In Obwalden haben wir gesehen, daß eine Zeitlang auch die Großmutter erbberechtigt galt, wenn sie der Söhne Kinder erziehen mußte.) Eine Repräsentation ist hier ausgeschlossen.[191])

3. Auf diese Weise wird fortgeerbt bis auf die urgroßväterliche Parentel. Von da an, mit dem fünften Grad, werden die Muttermagen berufen. Findet sich bis zum fünften Grad kein erbberechtigter Vatermage, sind sie in Nidwalden alleinige Erben. Vom fünften Grad an tritt bei gleich naher Verwandtschaft Konkurrenz ein, bei ungleich naher geht der nähere Grad vor.[192]) In Obwalden erben die nächsten mutterseitig mit dem vaterseitigen Verwandten fünften Grades. Ist ein solcher nicht vorhanden, erben die nächsten mutterseitig. In allen entfernteren Graden erben die nächsten, sie seien vom Vater oder der Mutter her verwandt.[193])

Engelberg, sonst der landrechtlichen Entwicklung seit 1422 gefolgt, blieb beim konsequenten Ausschluß der Muttermagen. Eine Erbberechtigungsgrenze auf das neunte Geschlecht in der Offnung für den Zürich- und Aargau,[194]) ist durch das alte Engelberger Talrecht aufgehoben worden.

---

[191]) Landbuch Nidwalden 1731, 65: Da an der Nachgmeind anno 1752 ratione Erbrechts eine frag entstanden, auff wie mankhen grad hinauß solches (Repräsentation der Seitenlinie) sich erströckte, ist erkent worden, daß bei dem Articul so anno 1750 gemacht worden, man ledigklich verbleiben wolle . . . daß es nur auff Kinder von Schwöster und Brüedern verstanden seye und nicht weiters. — Auch in Obwalden wird die Repräsentation auf die engere Seitenverwandtschaft beschränkt. Sammlung von Moos, 180.

[192]) Landbuch 1731, 64.

[193]) Erbgesetz vom 28. April 1845, Art. 4, Sammlung v. Moos 179.

[194]) Grimm, Weist. I, 1. Gfr. VII, 133.

§ 10. Das Erbrecht der Ehegatten.

1. Eine güterrechtliche und erbrechtliche Ausscheidung muß hier schwer fallen. Historisch genommen sind die Beziehungen beider eng, ihre gegenseitige Beinflussung groß. Das Erbrecht der Ehegatten ist aus güterrechtlicher Auseinandersetzung hervorgegangen, das Güterrecht umgekehrt hat sich im Hinblick auf das Erbrecht gestaltet.[195]) Bei vielen Rechten ist es deshalb zu keinem gesetzlichen Erbanspruch gekommen, weil der güterrechtliche Anteil hinlänglich für den überlebenden Gatten sorgte. Das entsprach auch der Vorstellung, daß man als Erben nur Blutsverwandte denken mochte. Für den überlebenden Ehegatten war trotzdem gesorgt. Wenn nicht erbrechtlich, so doch güterrechtlich. Die Dynamik, auf die es dem deutschen Recht ankommt, blieb dieselbe.

2. In Unterwalden kennt man bis ins 19. Jahrhundert kein gesetzliches Erbrecht der Ehegatten.[196]) Das System des Widems oder Wittums füllte den Platz aus.[197]) Juristisch ist seine Natur nicht leicht zu bestimmen. Es war den Erbverträgen ähnlich, wenn vor geschworenem Gericht die Ehegatten sich gegenseitig leibdingweise auf den Tod hin die Ueberlassung bestimmter Objekte versprachen.[198]) Da dies nur mit Zustimmung des Familienrates geschehen konnte, wurde der Vertragscharakter verstärkt und eine einseitige Auflösung durch Willenserklärung

---

[195]) Huber I, 338 f.

[196]) Ueber das Güterrecht vgl. Blumer I, 176 f., I, 478, II, 2, 164 f. Theodor Gabriel, Das eheliche Güterrecht des Kantons Nidwalden seit Beginn der Geltungskraft der Landbücher bis auf die Gegenwart. Freiburger Diss., Stans 1901.

[197]) War ebenso in Uri und Schwyz üblich, während im Kanton Zug und in den zu Schwyz gehörigen Landschaften Einsiedeln, March, Reichenburg und den Höfen, wie auch in Rapperswil, das sog. Eherecht oder die statutarische Portion verbreitet war. Blumer II, 2, 179.

[198]) „in Bescheidenheit mit dem Gegensatz (d. h. gegenseitig) und mit Bestätigung des geschwornen Gerichts". Landb. 1806 V, 6, 1, 2.

in den Hintergrund gerückt.[199]) Anderseits waren es klar erkennbare, einseitige letztwillige Verfügungen, die vor der zuständigen Behörde oder im Todbett errichtet werden konnten. Den Erben stund innerhalb bestimmter Frist eine Anfechtungsklage zu.

In Engelberg teilt ursprünglich bis zum Erbverzicht das Kloster mit der Frau bei unbeerbter Ehe. Sie genießt ein Vorrecht auf das Ehebett und die Kleider des Mannes. Nach ihrem Absterben fällt alles dem Gotteshaus zu und geht nicht an ihre oder des Mannes Sippe zurück.[200]) Testamente sind erlaubt. Der überlebende Ehegatte erbt dann nur kraft Testamentes.[201])

3. Das Wittum war zum vornherein nur da denkbar, wo Güterverbindung, nicht Gütergemeinschaft galt.[202])

[199]) Leibdingweise Nutznießung im Interesse der Familie, daß die Freunde unter Umständen diese eigenmächtig auflösen konnten, bestimmt Altes Landbuch Nidwalden Z. VI, 2, 169: Von lib und gutt machenn. Ittem ouch hed ein gantze gmeind gmerett und uffgesetzt, das frouw und man elüt woll ein anderenn machen mögend lib und gutt, doch so einer old einem kind erwüchsend inn masenn, das die fründ duchtte, das sy selbs hus han möchten und sich weltten vermächlen, doch mitt des nöchsten fründen wüsen und willenn, dann so hand die selben fründ gwallt, die selbig personn das gemachett gutt den kinden widerumb zu gäben und erschießenn lassenn.

[200]) Alter Engelberger Hofrodel, Grimm, Weist. I, 3, und Gfd. VII, 138: Wenne ouch ein man stirbt, der ein elich frowen lat und nit kinden, da erbt das gotzhus den halb teil alles des guotes so si mit enander hatten untz an sinen tod und sol ouch die frowe den andren halbteil erben, und sollent das gotzhus und die frow ouch gelten, was er gelten solt gelichlich des tags do er erstarb. Dú frow sol ouch ir vorus behaben: das best bette und alles versnitens gwand, das er lat. In der Urkunde vom 23. Februar 1413, siehe den dritten, den fünften, den sechsten und den neunten Sprecher, Gfd. XI, 190 ff.

[201]) Alter Engelberger Hofrodel, Grimm, Weist. I, 3, und Gfd. VII, 138 f.: stirbt ouch ein man an liberben und ein frowen lat und nüt enander gemachet hant nach des gotzhus recht, so erbt das gotzhus den man und dú frowe nüt, also erbt ouch das gotzhus die frowen, die ein man lat und ouch enander nüt gemachet hatten und der man nüt.

[202]) Ueber deren Ursprünge in den Land-Kantonen, Heusler II, 326. Huber IV, 386. Im allgemeinen herrscht seit Hubers Histor.

Seitdem die Tochter zu gleichem Erbrecht wie die Söhne gelangt war, brachte sie in das ehemännliche Haus Vermögen mit, nicht mehr bloß ihre den Verhältnissen angepaßte Aussteuer. Daß ihr geerbtes Gut in das Eigentum des Mannes übergehe, dagegen sträubte sich der stark entwickelte Familiensinn. Wenn die Frau auch erst hinter den Söhnen zum Liegenschaftserbe kam, bestund doch der Großteil ihres Vermögens in Gülten und Werttiteln, die auf dem väterlichen Gut lasteten, und ein starker Einfluß einer fremden Sippe bei deren Eigentumsübertragung an den Mann wäre gegeben gewesen. Auch eine Verfangenschaft den gemeinsamen Kindern gegenüber wurde nicht begründet. Wenn die Witwe wieder heiratete, folgte ihr das Gut und fiel den Kindern zweiter Ehe zu.

Doch besaß der Mann kraft der Muntgewalt das unumschränkte Verfügungsrecht über das Frauenvermögen. Er durfte es „nießen und nutzen" und hatte infolge beschränkter Handlungsfähigkeit der Frau deren Vertretung inne. Der Satz, der hierüber in vielen Landbüchern sich findet, ist bekannt. [203])

Grundlagen des ehelichen Güterrechts der Berner Handfeste 1884, Streit, ob für die älteste Zeit gesondertes Frauenvermögen angenommen werden könne oder nicht; nach Huber, dem sich Heusler und im wesentlichen auch von Amira anschließt, soll das Vermögen der Frau mit Ausnahme der Gerade in das ausschließlich dem Mann unterstellte Hausvermögen aufgegangen und insoweit Eigentum des Mannes geworden sein. Weder eine Verschmelzung der beiderseitigen Vermögen zu einer einheitlichen Masse, noch Uebergang des Frauenguts in das Eigentum des Mannes, sondern Erhaltung der ursprünglichen Zuständigkeit der Güter, die nach Auflösung der Ehe auseinandergehen, findet Schröder, Gesch. des ehelichen Güterrechts 1863, I, 126, für richtig. Nach Ficker, Untersuchungen zur Erbenfolge der ostgermanischen Rechte, 4 Bände und 2 Halbbände (unvollendet) 1891 bis 1904, IV, 302, ist völlige Gütertrennung das ursprünglichste. Die Nutznießung des Mannes am Frauengut ist eine spätere Fortbildung. Schröder RG. 337 und 197.

[203]) Landbuch 1526 Obwalden Z. VIII, 2, 39, eyner frouwen gůt sol weder schwinen noch wachsen. Altes Landbuch Nidwalden Z. VI, 2. 146: das einer ehefrouwenn gut hinder jrem man weder schwinen noch wachssen soll. Verordnung vom 21. Dezember 1686 in

Von den gesetzlichen Zuwendungen des Mannes an die Frau erhielt sich in Obwalden in verstümmelter Form die Morgengabe.[204]) Ist sie ihr nach der Brautnacht oder sonst während der Ehe nicht zugekommen, muß ihr diese oder ihren Erben je nach „Beschaffenheit ihres Aufführens und zugebrachten Gutes" aus des Mannes Vermögen verabfolgt werden.[205]) In Nidwalden ging die Normierung nicht so weit. Wie der Tatbestand aus den Quellen ergibt, war sie eine freiwillige Schenkung unter Lebenden, des Mannes an die Ehefrau.[206])

4. Die Zusammenhänge mit dem Wittum der Volksrechte sind vollständig verwischt.[207]) Dieses war gesetzliches, der Frau allein zustehendes Recht, ihr Anspruch auf 40 solidi fixiert.[208]) Hier erscheint sie als nicht mehr ausschließliches Recht der Frau, fakultativ, der Betrag offen. Das Wittum in dieser Gestalt kann erst in An-

Engelberg. Z. VII, 2, 121. Gleichwie daß weibergut nicht wachset, also solle es auch nit schweinen, darum solle sich kein mann erfrechen, die mittel seiner frauen (es seien gülten, alp oder zügliche mittel) anzugreifen, zu vertauschen, zu vermärckten, viel weniger solche zu verkaufen ohne zuvor erhaltene bewilligung ihro hochw. gnaden eines hrn. prälaten, damit daß weibergut also künftig besser beschirmet und erhalten werde. Vgl. den von 1465 bis 1475 dauernden Ehestreit der Margarete Zelger und des Uli Ammann von Nidwalden, der sich dadurch kompliziert hatte, daß die Landsgemeinde dem Ansprecher vor der Entscheidung durch die kirchlichen Gerichte die vollständige Nutzung des Frauenvermögens zusprach. (Noch ungedruckter Vortrag von Dr. Robert Durrer.)

[204]) Dieselbe ist ursprünglich pretium virginitatis. Osenbrüggen, Rechtsaltertümer aus der Schweiz II, 80 f. Studien zur deutschen und schweiz. Rechtsgeschichte 69. Heusler II, 296, Schröder RG. 340 f. Die Ansicht Hubers IV, 380 f., wonach die Ursprünge der Morgengabe rein vermögensrechtlicher Natur seien, ist nicht haltbar.

[205]) Landbuch 1792, 122, Z. VIII, 2, 39.

[206]) Z. VI, 2, 126 f. Dafür spricht die Identifizierung mit „Krom". Ueber Kram in rechtlicher Beziehung: Segesser II, 442. Ebensowenig bestund ein Fixum. Geht aus den zahlreichen Ehebriefen hervor. Gabriel, Das eheliche Güterrecht 18 n. 2.

[207]) Heusler II, 372.

[208]) Lex Al. 55, § 3. Allerdings kein bindender Betrag, galt subsidiär; Huber IV, 352 und 5, Schröder RG. 347.

schließung an die Güterverbindung entstanden sein, d. h. erst seit Anerkennung des Töchternerbrechtes, denn es ist eine notwendige Voraussetzung, daß die Frau über eigenes Vermögen, nicht nur über ihre Aussteuer und Morgengabe, verfügen kann. Der Normalfall war des weiteren der: die Witwe blieb mit den Kindern in gemeinsamer Haushaltung: Sie genoß wie zur Zeit der Ehe Mannesgut.

5. Gesetz in Nidwalden von 1811: Der überlebende Ehegatte hat gesetzlichen Anspruch auf einen Viertel, bezw. bei mehr als vier Kindern auf einen Kindesteil aus dem Vermögen des Verstorbenen zu lebenslänglicher Nutznießung. Liegenschaften bleiben vom Erbrecht ausgeschlossen. Der Nutznießer ist dafür verhältnismäßig zu entschädigen. [209])

§ 11. Das Erbrecht der Unehelichen.

Die Rechtsstellung der Unehelichen verschlechtert sich in fränkischer Zeit. [210]) Früher standen die außer der Ehe mit einer freien Frau Gezeugten unter der Munt des Gewalthabers der Frau und, sofern sie vom Vater anerkannt waren, gehörten sie in die Familie und in das Haus desselben. Erbrechtlich stellten sie viele Rechte den Ehelichen gleich. Im merowingischen Königshaus z. B. bestand kein Unterschied. Bereits unter den Karolingern allerdings werden die Unehelichen erst nach den Ehelichen zur Thronfolge berufen. Es ist richtig, daß die Stellung der Unehelichen seit dem wachsenden Einfluß der Kirche sich verschlechterte. Ihr allein die Schuld zu geben, ist deswegen nicht angängig, weil die Entwicklung in den romanischen Ländern auch unter dem Einfluß der Kirche sich

[209]) Landbuch 1857, 57. Nidwalden folgte der Rechtsentwicklung in Schwyz, das schon 1741 ein gesetzliches Nutznießungsrecht an Stelle des bloß vertragsmäßigen setzte. Blumer II, 2, 192. Vgl. Fehr: Die Rechtsstellung der Frau in den Weistümern, in Festschrift Otto Gierke, 899 ff.

[210]) Hübner 590.

ganz anders gestaltete. Das sächsische Recht ist bei weitem das ungünstigste. Nicht einmal der Mutter gegenüber wird eine Verwandtschaft begründet. Die alemannische Schweiz — dem sächsisch-schwäbischen Rechtskreis[211]) sowieso am meisten verwandt — folgt dieser Ordnung.

Die rechtliche Stellung der Unehelichen in den Landrechten ist schlecht. Sozial minderwertig, treten sie weder in die Sippe des Vaters noch der der Mutter ein, auch wenn sie ursprünglich den Namen ihres Erzeugers angenommen haben. Sie erhalten nach späteren Rechten den angeborenen Namen der Mutter und nehmen deren Land-, Gemeindebürger- und Armenrecht an.[212]) Eine Vaterschaftsklage ist an verschiedene, hier nicht zu erörternde Einschränkungen gebunden. Noch im letzten Obwaldner Gesetzbuch heißt es: Das uneheliche Kind hat keinen Familienstand und gehört weder zur Familie seines Vaters noch zu derjenigen seiner Mutter.[213])

Der familienrechtlichen Auffassung entspricht die erbrechtliche: Die Unehelichen sind vom Erbe ausgeschlossen. In Obwalden, wo dieses Prinzip zu durchbrechen versucht wurde, war der Erfolg ohne Dauer, und in Nidwalden ist ein Gesetz aus der Mitte des XVI. Jahrhunderts, das bei Fehlen ehelicher Deszendenz dem Vater die Befugnis erteilte, durch einseitige Willenserklärung die uneheliche zu alleinigen Erben einsetzen zu können, in dieser Ausdehnung beseitigt worden. Die Tendenz nimmt überhaupt, wahrscheinlich unter dem Einfluß des tridentinischen Konzils, eine schärfere Wendung, und nur Testamente und Schenkungen unter Lebenden, vom Gerichte nach natür-

[211]) Nach Schwsp., W. 37: „erbent ires vaters guotes niht, si erbent auch irre muoter guots niht".

[212]) Für Obwalden: Art. 2 des vom dreifachen Rat am 28. Mai 1866 erlassenen Gesetzes. Landbuch III, 34 ff. — Für Nidwalden: Art. 2 des Gesetzes über die unehelichen Kinder vom 12. März 1867. Wiederholt im Landesgesetz vom 6. März 1886, abgeändert von der Landsgemeinde den 29. April 1888: Landbuch 1885 II, 33 ff.

[213]) Obwaldner Landbuch III, 41 f.

licher Billigkeit beurteilt, vermochte den vom Volke empfundenen notwendigen Ausgleich zu schaffen.

In Obwalden beerben die Unehelichen ihren Erzeuger in keiner Weise. Hingegen haftet die Entschädigungs- und Alimentationspflicht für die verflossenen und künftigen Jahre auf der Hinterlassenschaft des Vaters. Die Erben haben hiefür solidarisch gutzustehen. Auch der Mutter und deren Verwandten gegenüber besteht kein persönliches Erbrecht.[214]) Wohl aber geht die Pflicht zur Pflege unehelicher Kinder gleich einer andern Verbindlichkeit auf die Erben über, und diese haben, nach einem Gesetz vom 28. Mai 1866, wenn sie eigene eheliche Kinder haben, die Wahl: entweder die Verpflegung des unehelichen Kindes zu übernehmen oder aber dieses nach gleichem Rechte mit ihnen in die Erbschaft eintreten zu lassen. Letzterer Umstand leitet bereits hinüber, da subsidiär die absolute Erbunfähigkeit der Unehelichen durchbrochen ist, auf eine weitere Ausgleichung im schweizerischen Zivilgesetzbuch.

Was die Anteilhabe am Korporationsgut angeht, so wird der Uneheliche Nutznießer des Korporationsgutes in derjenigen Gemeinde, in der der Mutter die Nutznießung zur Zeit seiner Geburt zustand.[215])

Schon früh tritt in den Quellen die Frage auf, wie steht es mit der Erbfähigkeit ehelicher Kinder Unehelicher den Großeltern gegenüber? In Obwalden wurde die Angelegenheit zugleich bei Einführung der Repräsentation erörtert. 1550 wird von der Landsgemeinde aufgesetzt, daß solche Kinder erbberechtigt seien, wenn die Großeltern keine direkten ehelichen Nachkommen hinterlassen. Sie sollen ebenfalls zum Erbe gelangen in Konkurrenz mit den Kindern ehelicher Descendenz. Ob der Elternteil, der die Hinterlassenschaft indirekt vermittelt, verstorben oder noch am Leben sei, ist gleichgültig.[216]) Diese

[214]) Obwaldner Landbuch III, 199 f.

[215]) Gesetz vom 28. Mai 1866, Art. 20, Abs. 3.

[216]) Z. VIII, 2, 70 .... verstand der ledigen kint, so sy eelich sind, nit minder dan ouch eelicher kints kind ir vatter oder můtter, die ledig oder unelich gsin, sigen glich thott oder noch in leben ...

Ordnung war bereits im Schwabenspiegel vorgesehen und der Weg durch das grundlegende Erbgesetz des Standes Zürich von 1419 für Unterwalden geebnet.[217]) Später hat dies Gesetz eine Einschränkung dahingehend erhalten, daß solche Kinder nur mehr die Mutter ihres außerehelichen Vaters oder ihrer außerehelichen Mutter erben konnten.

In den Jahren 1553 oder 1554 wird das passive Erbrecht der Großeltern auf die unehelichen Nachkommen ehelicher Kinder ausgedehnt.[218]) Man wollte damit die testamentarischen Verfügungen, die in solchen Fällen häufig waren, ab intestato sanktionieren. Doch die Durchbrechung des Prinzips von der Erbunfähigkeit Unehelicher war zu neu, die Zufälligkeiten — sofern die Eltern lebten, erbten die Unehelichen weder den großelterlichen noch später den elterlichen Erbteil — zu groß, als daß die Regelung als eine endgültige hätte aufgefaßt werden können. Der Inhalt war der einer Uebergangsbestimmung. Konsequenterweise gab es zwei Möglichkeiten weiterer Entwicklung. Entweder man ließ die Unehelichen auch an ihrer Eltern Gut zu Erb kommen und dann war erfüllt, was obige Bestimmung noch nicht auszusprechen wagte, oder man kehrte zu der alten harten Rechtsanschauung zurück. 1558 entschied sich die Landsgemeinde für das alte Recht.[219]) Nie mehr seitdem ist

[217]) Huber IV, 532; Schwsp. W. 42; Schwsp. L. 41.

[218]) Wen einer uneliche kindt habe, die sälbigen mögen ir fater und mûtter nitt erben, so sy aber mitt dott abgangen und eliche kind verlasend, die sälbigen mögend dan großfatter und großmûtter erben für ein theil, als fill als ein elichs kind, so deren eins old mer wär. Gerichtsprotokoll II, Urteil vom 10. Nov. 1557, mit Zitierung dieses Gesetzes, das „vor dry old fier jahren ein mers gemacht".

[219]) 1558 Landsgemeinde, 23. April: Des lanträchten halb, last man bliben wie von alter har allein so fill wie erlütrett von wägen den unelichen kinden ob kintskind die unellich sind geboren an fater und muter stat, sollind erben, so der unelich stamen davon ist und glich ir vater old muter geschwisterdy hätten ist abgeschlagen, dz nit erben sollind, 206. Die nähere Veranlassung ist im schon erwähnten Gerichtsprotokoll II, Urteil vom 10. November 1557, enthalten. Die Richter sind in der Anwendung unschlüssig und halten dafür, das Gesetz vor die Landsgemeinde zu bringen.

dieses Prinzip zu durchbrechen beabsichtigt worden. Das Landbuch hat diese Abweichung nicht aufgenommen. Begreiflicherweise, da ja darin nur während Jahren bewährte Gesetzesänderungen nachgetragen wurden.

Erwähnt sei weiter das Gesetz, das die Stellung der Unehelichen bei kollektiver Vaterschaft regelt.[220]) Schwankt die Vaterschaft zwischen zwei oder mehreren, weil die Frau den Bekräftigungseid, der sie einem zusprechen würde, nicht ablegen oder keinem der Männer der Reinigungseid zugemutet werden darf, können solche Kinder noch deren Nachkommen selbstverständlich an ihrer angeblichen Väter statt nicht erben.[221])

Was die passive Erbfähigkeit der Unehelichen angeht, so ist es als selbstverständlich angesehen worden, daß sie von ihren ehelichen Nachkommen beerbt wurden. Fehlt eheliche Deszendenz, so erben nach einem alten Landesgesetz dessen Geschwister und bei deren Fehlen oder Verstorbensein genießt der uneheliche Vater das Vorrecht, die Erbmasse leibdingweise zu gebrauchen. Bei echter Not darf er sie von fünf zu fünf Schillingen angreifen. Nach seinem Tod geht das Erbe den Weg, den es genommen hätte, wenn er vorverstorben gewesen wäre, so wie „es die Kind sonst gfellt hetten", mit Wirkung allerdings ex nunc, wie sie bei Leibgedingen üblich ist.[222]) In späterer Zeit jedoch ist von einer solchen Rechtsanwendung nichts mehr bekannt, sondern das Erbe nimmt auf der müterlichen Seite den Weg aufwärts, bleibt aber nicht bei der Mutter stehen, sondern steigt weiter und teilt sich bei Vorverstorbensein der Großeltern nach den gewöhnlichen erbrechtlichen Regeln. Die Mutter hat merkwürdigerweise kein Vorrecht gegenüber ihren Geschwistern; doch hat sie Anspruch, daß ihr die Verpflegungskosten

[220]) Erstmals 1572. Bestätigt 1575 (M. IV. 193), 1591 l. c. 495, Landbuch 1635, 89. Z. VIII, 2, 73.

[221]) M. IV. 193.

[222]) 1550, Landsgemeinde, 23. April. Zum dritten, das ein lediger sin das letst kind in erbdings rächt erbenn sölle. M. I. fol. 213, ausführlich im Landbuch. Z. VIII, 2, 71.

vorab vergütet werden. Ebenso hat eine Rückerstattungspflicht an den Vater und unter Umständen auch an die Armenkasse zu erfolgen.[223])

In Nidwalden sind die Verhältnisse ähnlich. Weder dem Vater noch der Mutter gegenüber sind die unehelichen Kinder erbberechtigt. Allerdings der Vater darf, nach einem Landsgemeindebeschluß von 1543, bei Fehlen ehelicher Nachkommenschaft die außerehelichen mit seinen Erben konkurrieren lassen, „des heig einer gantz und gar macht und gwalt, es sig glich frow old man".[223a)] Ja, wenn ihm die Kinder zu eigen gegeben werden, darf er sie — immer in der Voraussetzung, daß eheliche Nachkommen nicht da sind — zu alleinigen Erben einsetzen. Gemäß einem durch den Landrat und das geschworene Gericht vom 12. März 1867 erlassenen Gesetz, das wohl Gewohnheitsrecht festhält, geht nach dem Tode der Mutter die Pflicht zum Unterhalt und zur Erziehung auf deren Armenverwaltung über, die, wo sie es für angemessen erachtet, bei den Erben der Verstorbenen angemessene Entschädigung zu fordern berechtigt ist. Im Nichtverständigungsfalle entscheidet der Richter, ob und welche Entschädigung zu leisten sei.[223b)]

Wesentlich anders als in Obwalden ist das Erbrecht der Großkinder, die durch ein uneheliches Zwischenglied mit dem Erblasser verbunden sind, geordnet. In Nidwalden können erstere ihren Großvater und ihre Großmutter väterlicher- wie mütterlicherseits nur beerben, wenn deren rechtmäßige Erben ihre Bewilligung dazu erteilen. Die Gesetze machen aber darauf aufmerksam, daß in solchen Fällen die Testierfreiheit und die Schenkung unter Lebenden platzgreifen möge.[223c)]

---

[223]) Obwaldner Landbuch, III, 200.

[223a]) Z. VI, 2, 175.

[223b]) Gesetzbuch Nidwalden 1867 I, 797 ff. Das Landesgesetz vom 6. März 1886, abgeändert von der Landsgemeinde den 29. April 1888, wiederholt für uns im wesentlichen den Inhalt desjenigen von 1867; II. 33 ff. Im folgenden wird daher nur nach dem 1867 erlassenen zitiert werden.

[223c]) Gesetzbuch Nidwalden 1867 I, 798, Art. 5, Abs. 1.

Hierher gehört auch die eigenartige Lösung des Anteils am Korporationsgut. Die Unehelichen selbst sind an der Nutznießung ausgeschlossen. Eheliche Kinder eines unehelichen Vaters können aber nach erfülltem 25. Lebensjahr in derjenigen Korporationsgemeinde, in der die Mutter ihres unehelichen Vaters das Korporationsrecht benutzte oder offen hatte, volle Korporationsbürger werden.[223 d)]

Bei der passiven Erbfähigkeit der Unehelichen ist in Abweichung von Obwalden festzuhalten: Wenn deren Hinterlassenschaft bei Fehlen ehelicher Nachkommen nicht fallen kann, wird die Mutter Erbin. Es entspricht dies dem Bedürfnis, der Mutter nicht nur wieder zukommen zu lassen, was sie für den Unterhalt und die Verpflegung des Kindes ausgegeben hat, sondern ihr darüber hinaus einen Entgelt für moralische Aufwendungen zu verschaffen. Allfällige Unterstützungen, die die Armenverwaltung geleistet hat, sind zum voraus zu begleichen. Die Armenverwaltung des Heimatortes der Mutter wird Universalerbin, wenn die Mutter vorverstorben ist.[223 e)]

In Engelberg spricht das Fehlen der Quellen für Beibehaltung des alten strengen hofrechtlichen Zustandes: die Unehelichen haben keinerlei Erbrecht. Der Erbe muß von „rechter sibschaft" sein. Mildernde Aenderungen im Sinne des Landrechtes wurden keine durchgeführt. Der Unehelichen Hinterlassenschaft bei Fehlen ehelicher Deszendenz fällt an den Grundherrn.[224])

Der Eindruck wäre ein falscher, weil unvollständiger, überginge man hier das Testamentserbrecht. Dieses hatte sowieso die Aufgabe, Härten abzuschwächen. Die Quellen machen auf die Möglichkeit testamentarischer Verfügungen immer wieder aufmerksam. Bei der Beurteilung durch das Gericht galt nicht die gewöhnliche Testiergrenze, son-

[223d)] Gesetzbuch Nidwalden 1867 I, 799, Art. 6, Abs. 3.

[223e)] Gesetzbuch Nidwalden 1867 I, 798, Art. 5, Abs. 3.

[224)] Erbrechts-Verkaufsbrief vom 9. Januar 1422; Gfd. LVII, 203. Ebenso erwähnt im Gegenbrief der Talleute; Gfd. LVII, 206.

dern in jedem einzelnen Falle wurde nach natürlicher Billigkeit zu entscheiden gesucht.

Ein Testament sei herausgegriffen. Es soll zeigen, wie früh man schon aus humanitären Absichten die Lage der Unehelichen zu verbessern strebte. Der Umfang, wie es hier geschah, gehört allerdings zu den Seltenheiten und gemahnt fast an italienischen Einfluß.[225]) Eine gleichzeitige derartige Verfügung dürfte schwerlich anderswo zu finden sein. Die rechtsgültige Bestätigung durch Landammann und Landsgemeinde gibt ihr ein besonderes Relief. Am 18. Oktober 1442 setzt Niclaus von Rüdli, Altammann zu Unterwalden ob dem Kernwald, nämlich bezüglich seiner Kinder auf: Die ehelichen und unehelichen Kinder sollen gleichgestellt sein. Die ehelichen Knaben erhalten ein Vorrecht auf die Stammgüter. Sollten nur uneheliche Söhne vorhanden sein, erhalten sie vor den ehelichen Mädchen den Vorzug. Sind nur Mädchen da, teilen sie unter sich zu gleichen Teilen, sie seien ehelich oder unehelich.[226])

§ 12. Erbloses Gut.

I. Hofrecht.

1. Es bedeutet eine Besonderheit der Hofrechte im allgemeinen, daß sie ein Erbrecht des Ascendenten und Seitenverwandten nicht anerkennen, sondern bei kinderloser Ehe der Grundherr alleiniger Erbe wird. So enthält denn auch die Offnung für das Amt und die Höfe Engelbergs im Zürichgau die kurze Bestimmung: wer an lîperben stirbet, do wir den erben sullen. In der ältesten Engelberger Taloffnung findet sich die gleiche Rechtsanwendung aufgenommen, hingegen ist es erlaubt, ja die Offnung setzt es als selbstverständlich voraus, daß bei

[225]) Vgl. Karl Meyer: Italienische Einflüsse bei der Entstehung der Eidgenossenschaft 16 n. 1.

[226]) Orig. Pergament in Privatbesitz. Die Urkunde wird mit umfassendem Kommentar von Dr. Robert Durrer im LXXXV. Bd. des Gfd. veröffentlicht werden.

kinderloser Ehe die Ehegatten einander gegenseitig die Hälfte ihres Nachlasses zuschreiben. Den anderen Zweitel erbt das Gotteshaus, der Witwe wird aber an der Teilung das beste Bett und alles Gewand ihres Gatten zugesprochen.[227])

Am 9. Januar 1422 erfolgte um 500 rheinische Gulden Abtretung der erbrechtlichen Rechte des Klosters an die Talleute mit Vorbehalt der Fälle, Ehrschätze und Zinsen.[228]) Der Unterschied von beerbter und unbeerbter Ehe ist damit aufgehoben. Landrecht hat Platz gegriffen und ist allgemein wirksam geworden, sofern ihm nicht ausdrücklich Hofrechtliches entgegensteht. Durch Kaufvertrag vom 6. Dezember 1427 geschah dieselbe Ablösung den Höfen Ottnei, Geren und Englartz gegenüber. Der Preis betrug 90 rheinische Gulden.[229])

Das Engelberger Hofrecht zu Buochs nimmt eine Ausnahmestellung ein. Hier galt schon vor dem Kaufbrief von 1422, seit Anfang des XIV. Jahrhunderts, ein Erbrecht der Vorfahren und Seitenverwandten.[230]) Weswegen da eine Abschwächung der Grundherrschaft erfolgt ist, haben wir bereits gesehen: infolge der Auseinandersetzung zwischen Immunität und der Grafschaft zog sich die straffe grundherrschaftliche Ordnung innerhalb des Tales zurück und ließ außerhalb eine deutliche Abschwächung eintreten.

2. Der Heimfall der Güter trat nach der ältesten Engelberger Taloffnung als strafrechtliche Züchtigung auf. Wer seinen Herrn verrät, wer eine Ungenossin zur Ehe nimmt, wer ein Gotteshausweib totschlägt, dessen Güter sind dem Grundherrn verfallen.

Dieser strenge Zustand ist im Buochser Hofrecht verschwunden. Vom Verbot der Ungenossenehe findet sich

---

[227]) Grimm, Weist. I, 2, Gfd. VII, 137.

[228]) Gfd. LVII, 200, Z. VII, 2, 13. Bestätigung der Talleute, Urkunde vom 9. Jan. 1422. Gfd. LVII, 204.

[229]) Gfd. LVII, 265; Nidwaldner Beiträge 3, 75. Bestätigung der Hofleute, Urkunde vom 6. Dez. 1427; Gfd. LVII, 268.

[230]) Gfd. XXXIII, 69. Dazu Oechsli, Anfänge 92. Für die Datierung Durrer, Einheit 88 n. 3.

keine Spur mehr. Selbst das Gut eines Todschlägers einzuziehen, hat der freie Richter kein Recht. Der Nachlaß geht an seine Kinder oder sonstigen Erben über.

Im Talrecht fanden diese Milderungen keinen Eingang. Im selben von 1582 findet sich die Stelle der ältesten Offnung genau aufgenommen; mit Erläuterung der Ungenossenehe. Ungenossig sind diejenigen, „die jemands eigen weren, es sey frow oder mann". Die Unterscheidung des Todschlages an Mann oder Weib ist weggelassen.[231])

3. Erbloses Gut ist der Nachlaß Unehelicher.[232])

4. Das Erbrecht des Kollators (ius spolii). Engelberg besaß Kollatur- sowie Inkorporationsrechte in Buochs, Stans und Wolfenschießen.

In Buochs war die Kollatur anfänglich zwischen Muri und Engelberg geteilt.[233]) Muri besaß wahrscheinlich — da St. Martin, der Patron Muris, auch der Patron der Pfarrkirche Buochs ist — den Hauptanteil. Anfangs des XIII. Jahrhunderts erscheint Engelberg in ausschließlichem Besitz der Kirche Buochs.[234]) Am 8. Februar 1303 erfolgte die Inkorporation durch Bischof Heinrich von Konstanz mit Zustimmung des Domkapitels[235]) an Abt und Konvent Engelberg, um der drückenden Armut des Klosters abzuhelfen. Das Kloster hat dem Bischof einen passenden

[231]) Z. VII, 2, 56. Item wen ein gotzhusman seinen herren verrat an lib oder an seinen eren oder seinen ungenossen nimpt dz ist die jemands eigen weren, es sey fraw oder mann, oder einen gotzhus man oder ein gotzhus wib erschlecht ze todt, des lib und guet ist dem gotzhus verfallen und nüt dem aman untz an des apts gnad.

[232]) siehe § 11.

[233]) Gfd. XLIX, 245. Urkunde vom 8. Juni 1157, Brief Papst Hadrians IV. an Engelberg, worin unter den Besitzungen des Klosters die Kirche von Buochs genannt wird. Quellen zur schweiz. Geschichte III, 2, 114: Derselbe Papst bestätigt am 25. März 1159 dem Kloster Muri die „ecclesia de Boches".

[234]) Urkundenbuch der Stadt und Landschaft Zürich II, 261, Urkunde vom 26. April 1247, Privileg Innozenz IV. Es nennt unter den Besitzungen Muris nur mehr Güter, nicht mehr die Kirche in Buochs.

[235]) Gfd. XIX, 260. Urkunde vom 2. Januar 1303.

Priester zu präsentieren, der von diesem als immerwährender Vikar eingesetzt wird. Die Einkünfte der Kirche, unter Abzug eines angemessenen Gehaltes an den Priester, fallen insgesamt dem Kloster zu.[236]) Am 7. November 1348 wird Engelberg die Helfereipfründe daselbst ebenfalls inkorporiert. Ihr Inhaber zieht einen Jahressold von 5 Pfund auf Martini, sowie die Hälfte des Kirchenopfers und der Sporteln.[237]) Die Kirchgenossen von Buochs waren damit nicht zufrieden, insbesondere als die Kirchen von Konventualen besorgt wurden, um die Gehälter, die Engelberg den weltlichen Inhabern zahlen mußte, zu sparen.[238]) Papst Bonifaz IX. bestätigte dem Kloster — auf dessen Klagen hin — ausdrücklich die Befugnis, die Pfründen durch seine Konventualen zu besetzen.[239]) Das Kloster mußte trotzdem nachgeben. Am 18. August 1454 trat es den Kirchgenossen das unumschränkte Ernennungsrecht ihres Pfarrherrn und Helfers ab, samt „kleinen und großen, alten und jungen zechenden und allen ützen und gülten, so yetz zu derselben kilchen gehoerent". Dem Kloster verblieb einzig das jus praesentandi, das aber nichts einbrachte.[240]) Dafür suchte es den Anspruch auf die Hinterlassenschaft der Pfarrherren aufrechtzuerhalten. Die Schirmorte sprachen ihm aber am 21. Juni 1510 das Recht dafür ab.[241/242])

In Stans ging der Kirchensatz aus dem Besitz zürichgauischer Edlen im XII. Jahrhundert zu zwei Dritteln

---

[236]) Gfd. XIX, 216.

[237]) Gfd. LIII, 299.

[238]) In der Urkunde N. 240: „das si (die Engelberger) dieselben kilchen zu Buochs mit einem geistlichen irs conventes meintent zu besorgen umb das si des kosten geübret werent, den si bisher jerlich einem lütpriester daselbs hand müssen hinus geben".

[239]) Urkunde vom 1. Januar 1400. Gfd. LV, 219.

[240]) Vidimierte Kopie des beim Buochser Dorfbrand 1798 vernichteten Originals, ausgestellt am 15. Nov. 1695 im St.-A. Nidwalden. Original-Gegenbrief der Kirchgenossen im Stiftsarchiv Engelberg.

[241]) Gfd. XXX, 55.

[242]) Durrer, Kunstdenkmäler Unterwaldens 54.

auf Muri und einem Drittel auf Engelberg über.[243]) Engelberg ist frühe in den ganzen Besitz gelangt.[244]) Die Inkorporierung erfolgte trotz des Widerstandes der Landleute am 27. Oktober 1270 durch Bischof Eberhard von Konstanz. Die Pfarrei wurde inskünftig durch einen Konventualen versehen und alle ihre Einkünfte zum Nutzen der beiden Klöster in Engelberg verwendet.[245]) Die Besetzung durch Ordensgeistliche mußte aber bald aufgegeben werden. Es bestanden zu große Gegensätze zwischen den demokratischen Interessen der selbstbewußten, politisch völlig unabhängigen Landleute und den grundherrlichen Tendenzen der fürstlichen Abtei.[246]) Am 7. November 1348 wurden auch die beiden Nebenpfründen, die an der Pfarreikirche bestanden, dem Kloster inkorporiert.[247]) Engelberg mußte auch hier nachgeben — trotz päpstlicher Strafandrohung durch Bonifaz IX.[248]) — und den Kirchgenossen im Jahre 1462 die Wahl der Geistlichkeit überlassen.[249]) Ein jus spolii wurde ihm auch hier verweigert.[250]/[251])

---

[243]) Acta Murensia ed. Kiem, Quellen zur Schw. Gesch. III, 81. Dazu Oechsli, Anfänge 80.

[244]) Urkunde vom 13. März 1189. Gfd. XIV, 235. Schon vorher wurde Engelberg durch Papst Hadrian IV. 1157 und Lucius III. 1184 der Vollbesitz der Stanser Kirche zugesprochen.

[245]) Gfd. XIV, 184.

[246]) Durrer, Bruder Klaus 19.

[247]) Gfd. LIII, 162.

[248]) Urkunde vom 1. Januar 1400, Gfd. LV, 219.

[249]) Urk. Juli 1462. (Durrer, Bruder Klaus 18.) Die Ueberlassung erfolgte hier nicht freiwilligerweise wie in Buochs. Obwohl die Kirchgenossen eine gewohnheitsrechtliche Beteiligung an der Pfründenbesetzung innehatten, war ihnen das nicht genug. Als das Kloster die Absicht äußerte, die Pfründen von neuem durch ihre Konventualen zu besetzen, gab ihnen dies eine willkommene Gelegenheit, zu revolutionieren (denn daß das Kloster das formale Recht dazu gehabt hätte, steht außer Zweifel) und die Angelegenheit durch die Schirmorte entscheiden zu lassen. Dieselben entschieden in gewohnheitsrechtlichem Sinne. Als Vertreter von Obwalden wirkte Nikolaus von Flüe mit.

[250]) Gfd. XXX, 55. Urkunde vom 10. Juni 1510.

[251]) R. Durrer, Kunstdenkmäler Unterwaldens 755.

Die Pfarrei Wolfenschießen, wesentlich jünger,[252]) wurde durch Verfügung der Kollaturherren des Abtes von Engelberg und des Pfarrers von Stans besetzt. Praktisch wurde Wolfenschießen als Filiale von Stans aufgefaßt und von da aus besorgt. Erst am 14. September 1438 wurde eine eigene Pfründestiftung durch die Gemeinde Wolfenschießen gegründet. Der erste Leutpriester sollte vom Pfarrer von Stans gesetzt werden, nachher sollte das Recht an Engelberg übergehen.[253]) Die eroberte Unabhängigkeit der Pfarrgenossen von Stans (1462) aber bewirkte, daß durch ein schirmörtliches Urteil den Kirchgenossen von Wolfenschießen die freie Pfarrwahl zugesprochen und der Einfluß Engelbergs auf ein bloßes Präsentationsrecht beschränkt wurde.[254]) Engelberg versuchte auch hier, Rechte auf die Hinterlassenschaft der Pfarrgeistlichen geltend zu machen, jedoch mit dem gleichen negativen Erfolg wie in Buochs und Stans.[255])

II. Landrecht.

Das Heimfallsrecht ist ein Ausfluß der hohen Gerichtsbarkeit. Im Laufe des XIII. Jahrhunderts ging es fast allgemein auf die territorialen Gewalten über, indem der vom König mit der Gerichtsbarkeit belehnte Fürst das Recht für sich ausübte.[256]) Der Sachsenspiegel unterscheidet: Erbloses Gut von mehr als 30 Höfen fällt dem König, von weniger dem Landesherrn zu.[257]) Bestehen blieb das königliche Heimfallsrecht den Reichsfürsten, den Reichsstädten, sowie den Reichsvogteien gegenüber.

[252]) Die älteste Kirche wurde 1277 eingeweiht. Durrer, a. o. 1031.

[253]) Kopien der Urkunde im Stiftsarchiv Engelberg und Staatsarchiv Nidwalden.

[254]) Originalurkunde verloren. Gutes Regest in Büntis Chronik (Hist. Museum Nidwalden), sowie in den Begebenheiten zwischen lob. Orth Underwalden nit dem Khernwald und dem lob. Gottshauß Engelberg 56 (Stiftsarchiv Engelberg).

[255]) Urkunde vom 10. Juni 1510, Gfd. XXX, 55.

[256]) Schröder RG. 577.

[257]) Ssp. I, 28, III, 80, § 1, 81, § 1.

Unterwalden war durch Heinrich VII. 1309 zu einer besondern Reichsvogtei erhoben worden. Wahrscheinlich ist das Heimfallsrecht — theoretisch weiter beim König bestehend — gewohnheitsrechtlich wie die hohe Gerichtsbarkeit auf die Landammänner übergegangen. 1415 ist dann durch König Sigmund der formelle Rechtstitel auf die Heimfallsrechte, 1417 speziell noch für Nidwalden, infolge Uebertragung der hohen Gerichtsbarkeit, begründet worden.

Das Gut fällt als erbloses an die Obrigkeit:

1. Bei Fehlen gesetzlicher Erben[258]) — nicht als erbrechtlicher, sondern als sachenrechtlicher Anspruch gedacht, als Besitzergreifung herrenlos gewordenen Gutes.[259]/[260])
2. Bei schweren Verbrechen oder Selbstmord.[261])

---

[258]) Schwsp. W. 29. Swâ ein mensche stirbet, ez sî wîp oder man, die âne erben sterbent, swaz si hinderen guotes lânt, ez sî varende oder anderz guot, hânt si einen herren des si eigen sint, dem sol man ez antwürten, ob erz vordert oder ist ez eines gotzhûses, sô ist es daz selbe reht, unde vordert ez nieman, unde ist ez ûf dem lande, sô sol sich der lantrihter sîn underwinden ... er sol ez jâr unde tac behalten in sîner gewalt, ob iemant kome, der sich dâ zuo halde innerhalp jâr unde tac: dem sol man ez wider lân âne schaden.

[259]) Im gemeinen Recht bestund Streit darüber; siehe Hübner 649 f. Huber II, 154. Die neueren Kodifikationen, das Heimfallsrecht als Ausfluß der Landes-, nicht mehr der Gerichtshoheit auffassend, behandeln den Staat als gesetzlichen Erben. BGB. 1936, ZGB. 466.

[260]) Geht indirekt aus den Hofrechten hervor. Hofrecht von Stans, Grimm, Weist. IV, 432, Nr. 7, Hofrecht von Buochs, Gfd. XXXIII, 71.

[261]) Es seien einige Beispiele aus Nidwalden angeführt:

1656, 30. Oktober: Josef Spillmann, der sich selbst entleibt und erhenkt hat, verfällt mit Leib, Hab und Gut der Obrigkeit. Landratsprot. III, 85.

1706, 18. Januar: Heinrich Würsch, ein Selbstmörder, wird christliches Begräbnis gestattet und auch auf Vermögenskonfiskation verzichtet, zumahlen auch die keyserlichen Rechten ausweisen, das was einer sich nit aus Despuration, sonder aus purer Kleinmüthigkeit entlibe, dessen Gueth nit der hohen Obrigkeit sonder den rechtmäßigen Erben zuegehören solle. Landratsprot. V, 98.

Weltgeistliche, ohne Hinterlassung von Blutsverwandten, ebenso unehelich geborne Kleriker [262]) beerbt die Kirche. [263])

Zweiter Abschnitt: Der Erbgang.

§ 13. Der Erwerb der Erbschaft.

1. Um das Wesen des deutschen Erbanfalles zu bezeichnen, ist immer wieder das Rechtssprichwort herangezogen worden: der Tote beerbt den Lebenden. Und in der Tat kann daraus mit geübten Augen alles inhaltlich Wichtige herausgelesen werden. Der Tote selbst wird als handelnd, als wirksam gedacht, als Subjekt von Rechten und Pflichten.[264]) Mit eigener Hand setzt er den Erben in den Besitz der Erbschaft. Die Erbmasse hat nie Zeit, herrenlos zu werden; sofort ist ein Erbe da, Delation und Akquisition fallen zusammen. [265])

1706, 11. April: Statt des ganzen Vermögens einer Selbstmörderin nimmt die Regierung, Gatten und Kindern nur 100 Taler Bargeld und 4000 Pfund Kapitalien. Landratsprot. V, 152.

1737, 28. Juli: Von der Hinterlassenschaft des irrsinnigen Joh. Jakob Bucher, der sich mit der Kette, in die er gefesselt war, erhängte, sollen 100 Gl. zu Handen der Obrigkeit eingezogen werden, das übrige aus sondern Gnaden und großer Güetigkeit den Erben belassen werden. Landratsprot. VII, 43.

1753, 31. Dezember: Anna Maria Hummel hatte sich aus religiösem Irrsinn erhängt. Da in solchen Fällen ein Exempel statuiert werden solle, soll ihr Kapital, Geld, Alpig der Obrigkeit anheimfallen, Kleider und Kleinodien überläßt man dem Ehemann und den Erben. Landratsprot. VIII, 86.

[262]) Segesser II, 741.

[263]) Mon. Germ. hist. IV, 427. König Rudolfs Landfrieden, Regensburg, 6. August 1281, art. 51, Pfaffenrecht.

[264]) Brunner, Das rechtliche Fortleben des Toten bei den Germanen. Deutsche Monatsschrift für das gesamte Leben der Gegenwart 6, 1907, 31 f. Auch Schreuer, Das Recht der Toten. Eine germanistische Untersuchung. Zeitschr. f. vergleichende Rechtswissenschaft 33, 1916. 333—432, 34, 1916, 1—208.

[265]) Heusler II, 559 f. Hübner 615, Huber IV, 667. Schröder RG. 823 f.

Wenn der Erbe die leibliche Gewere nicht erlangen kann, weil ein Dritter sie innehat und behauptet — nicht kraft Erbrechtes, aber kraft besonderen Rechtstitels, z. B. Kauf, rechtmäßig zu besitzen — steht dem Erben die Eigentumsklage zu. Behauptet der Dritte aber selber Erbe zu sein oder bestreitet er des andern Erbenqualität, kann Klage erhoben werden; im ersten Falle pro herede, im letzten pro possessore. Dem Kläger fällt die Beweisrolle zu. Nach sächsischem Recht verjährt die Erbschaftsklage für Mobilien nach Jahr und Tag, für Immobilien nach dreißig Jahren und darnach Jahr und Tag, außer es liege echte Not vor.[266]) Dem schwäbischen Recht[267]) und auch bei uns ist eine Verjährung unbekannt.

2. Es entspricht der Plastik deutschen Rechtes, der sinnlichen Augenfälligkeit, daß der Erbe in solenner Weise Besitz ergreife. Bei feierlichem Mahl besteigt er den Hochsitz. Er fährt auf das Gut der Witwe, um vor aller Welt seine Gewere zu zeigen. Dreißig Tage noch soll der Haushalt jedoch nicht gestört werden. Der Witwe soll Wohnung und Kost belassen, das Gesinde nicht entlassen werden.[268]) Die Haushaltungskosten, wie die Kosten des Dreißigsten selbst werden aus der Erbmasse genommen mit Vorrang vor den Erbschaftsgläubigern.[269]) Wenn ursprünglich während dieser Zeit kirchlicher Trauer nichts am Erbgut vorgenommen werden durfte, so wurde allmählich der Dreißigste Terminpunkt, bis zu welchem alles in Ordnung sein mußte. An demselben erklären die Erben, ob sie die Erbschaft annehmen oder ausschlagen wollen. Vor dem Dreißigsten muß — nach einem 1570 erlassenen Obwaldner Gesetz — auch das Inventar aufgenommen sein.[270]) Nicht verfallenes Erbe darf unter der Folge der Rechtsungültig-

[266]) Ssp. I, 28 und 29.

[267]) Schwsp. W. 31.

[268]) Ssp. I, 22, § 1 und 2.

[269]) Siegel, Der Dreißigste. Kritische Vierteljahresschrift 7, 1865, 275; Homeyer, Der Dreißigste. Abhandlung der Akademie der Wissenschaften zu Berlin 1865, 87.

[270]) Z. VII, 2, 90.

keit ohne obrigkeitliche Bewilligung weder verpfändet noch veräußert werden.[270*])

In einigen Urkantonen bestand die Regel, daß auf Verlangen eines Dritten hin der Erbe seine Erbenqualität durch einen Eid bekräftigen mußte mit Hinterlegung einer Sicherheitssumme, letzteres zugleich auch für den Fall der anstandslosen Auslieferung bei Erscheinen eines näheren Verwandten.[271])

3. Nach einer alten Rechtsregel teilt der Aeltere, der Jüngere kürt. Bei mehr als zwei Erben — denn eine Beeinträchtigung der mittleren bei geheimer Abmachung des Aeltesten mit dem Jüngsten könnte erzielt werden — entscheidet das Los.[272])

§ 14. Die Haftung für Nachlaßschulden.

Ueber den Tod hinaus bleiben nur diejenigen Schulden bestehen, welche nicht zugleich mit der Person des Trägers untergehen. In germanischer und fränkischer Zeit ward die Wergeldschuld als eine solche nicht untergehende Schuld aufgefaßt;[273]) im Mittelalter — nach sächsischem Recht[274]) — jene Schulden, für die man „Wederstadinge" empfing, d. h. den Gegenwert, über den die Meinungen jedoch auseinandergehen.[275]) Die Haftpflicht ist auf den Betrag der geerbten Fahrnis beschränkt. Bereits dem Schwabenspiegel ist diese Institution nicht mehr bekannt. Hier gilt allgemein der Satz: der Erbe haftet, soweit das

[270*]) Obwaldner Landbuch III, 201.

[271]) Blumer I, 531.

[272]) Ist für Unterwalden durch mündliche Tradition sichergestellt.

[273]) Heusler II, 540 f. Schröder RG. 364 f.

[274]) Ssp. I, 6, § 2. Sve so dat erve nimt, die sal dur recht die scult gelden also vern, als it erve geweret an varender habe. Düve noch rof noch dopelspel n'is he nicht pflichtich to geldene, noch nene scult, wande der he wederstadinge untving, oder bürge was worden.

[275]) Vgl. Stobbe, Ueber das Eintreten des Erben in die obligatorischen Verhältnisse des Erblassers. Jahrb. des gemeinen deutschen Rechts V. 1862, 324.

Erbe reicht, mit Einschluß der Liegenschaft.[276]) Die Rezeption verstärkte die Haftung noch mehr und bewirkte, da der Erbe persönlicher Schuldner des Erblassers ward, Haftung zugleich mit seinem eigenen Vermögen. Durch Errichtung eines Inventars ist diese allerdings beschränkbar auf den angemeldeten Betrag der Gläubiger.[277])

Obwalden kennt seit 1570 die Möglichkeit einer Inventarerrichtung. Innerhalb des Dreißigsten hat sie zu geschehen. An diesem Tag können die Erben Annahme oder Ausschlagung der Erbschaft erklären. Bei letzterer wird zur Liquidierung der Vermögensmasse ein Vogt bestellt. Wird es offenbar, daß die Erben innerhalb der Frist eigenmächtig in das Erbe gegriffen haben, ohne echte Not, so verlieren die Erben das Recht der Ausschlagung.[278])

Die Möglichkeit einer Inventarerrichtung bedeutete zweifellos eine Neuerung. Vorher galt in seinem ganzen Inhalt der Grundsatz des schwäbischen Rechts.

Noch 1567 wird eine Anfrage betreffend die Haftung der Enkel dahin bestimmt, daß diese ihres Großvaters oder ihrer Großmutter Schulden bezahlen sollen, soweit deren Gut reiche.[279]) 1598 wird dieser Artikel aufgehoben und die Inventarerrichtung zugelassen.[280])

---

[276]) Schwsp. W. 8, Z. 12, 5 b. Schwsp. W. 20, Z. 12 d, 20, Schwsp. W. 20, Z. 14, L. 20 unde ist nicht guotes da, so sint die erben ledic. Schwsp. W. 10, L. 8: unde ist daz ein man stirbet der gelten sol, unde er lât nit guotes hinder im dâ mit sîne erben oder sîn wîp vergelten mügen, die sullen des geltes ledic sîn vor gote unde vor den liuten.

[277]) Hübner 622.

[278]) 1570, 23. April, Landsgemeinde M. III 84. Von wägen das so einer abstirbtt, daß die erben in deß verlasnen gutt grüdlatt und aber demnach den gältten das gutt übergän wyl, ist beratschlagtt, das man vor das abgestorbnen dristdag nütt in das erb griff, dan dem gestorbnen nachthůn die erben sendtt nütt in daß erb stand, sie wellend den die gältten bezallen und welcher darin gryffen, der sol dafür hin die gälten bezallen, es möchte aber ein erb in massen arm und liederlich sin, das er nit zu bezallen hette, so mogent die gelten wol vor dem drysgosten lůgen und ime das Erb verbieten lan. Im Landbuch gleichzeitige erweiterte Redaktion Z. VIII, 2, 90 f.

[279]) Z. VIII, 2, 72 f.

[280]) Z. VIII, 2, 73.

Wie alt das Gesetz über das Inventar in Nidwalden ist, ist mir unbekannt. Es steht erst im Gesetzbuch von 1885.[281]) Auch hier: Der Uebergang erfolgt mit dem Tod des Erblassers von Gesetzes wegen, ohne Annahmeerklärung. Bei Inventaraufnahme wird — auf besonderes Verlangen der Erben hin — eine dreißigtägige Frist gesetzt. Schlagen die Erben aus, so gilt, als hätten sie von Anfang an ausgeschlagen. Bei stillschweigender oder ausdrücklicher Annahme nimmt man an, die Erbschaft sei angetreten unter den an das Inventar geknüpften besonderen günstigeren Folgen.

[281]) Landbuch 1885 II, Art. 218.

Schlüssel für Abkürzungen.

v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung = Karl v. Amira, Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung nach den alt-niederdeutschen Rechten. München 1874.

Blumer = J. J. Blumer, Staats- und Rechtsgeschichte der innerschweizerischen Demokratien oder der Kantone Uri, Schwyz, Unterwalden, Glarus, Zug und Appenzell, St. Gallen 1850—1859.

Bluntschli RG. = J. C. Bluntschli, Staats- und Rechtsgeschichte der Stadt und Landschaft Zürich. Zürich 1838 und 1839.

Durrer, Einheit = Robert Durrer, Die Einheit Unterwaldens, Studien über die Anfänge der urschweizerischen Demokratien. Jahrbuch f. schw. Gesch., Bd. XXXV, 1910.

Eidg. Abschiede = Amtliche Sammlung der älteren eidgenössischen Abschiede, Luzern 1839 ff.

Escher, Einfluß des Geschlechtsunterschiedes = Arnold Escher, Der Einfluß des Geschlechtsunterschiedes der Deszendenten im schweizerischen Erbrecht. Züricher Diss. Zürich 1899.

Fehr RG. = Hans Fehr, Deutsche Rechtsgeschichte[2]. Berlin und Leipzig 1925.

Fehr, Volksgeist in der Rechtsentwicklung = Hans Fehr, Schweizerischer und deutscher Volksgeist in der Rechtsentwicklung in Maynes Sammlung, Die Schweiz im deutschen Geistesleben, XLIV. Bdchen. Frauenfeld und Leipzig.

Gfd. = Der Geschichtsfreund. Mitteilungen des historischen Vereins der fünf Orte Luzern, Uri, Schwyz, Unterwalden und Zug. Einsiedeln 1843—1893, Stans 1894 ff.

Grimm RA. = Jakob Grimm, Deutsche Rechstaltertümer[2]. Göttingen 1854.

Grimm, Weist. = Weistümer, gesammelt von Jakob Grimm. Göttingen 1840—1878.

Haring, Kath. Kirchenrecht = J. B. Haring, Grundzüge des katholischen Kirchenrechts[3]. Graz 1924.

Heusler = Andreas Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts. Leipzig, 1885 und 1886.

Hoops, Reall. = Reallexikon der germanischen Altertumskunde. Herausgegeben von Johannes Hoops. Bd. I, Straßburg, 1911—13.

Huber = Eugen Huber, System und Geschichte des schweizerischen Privatrechtes. Basel 1886—1893.

Huber, Hist. Grundlage = Eugen Huber, Die historische Grundlage des ehelichen Güterrechts der Berner Handfeste. Basel 1884.

Hübner = Rudolf Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts[3]. Leipzig 1919.

Lex Al. = Lex Alamannorum. Krit. Ausgabe von K. Lehmann in Mon. Germ. hist. Leg. sect. 1, Bd. V, 1888.

M. = Ratsmanuale. Staatsarchiv Obwalden.

Mpt. Durrer = Robert Durrer, Sammlung der Rechtsquellen Unterwaldens. Manuskript.

v. Moos, Sammlung = Nikolaus v. Moos, Sammlung der Gesetze und Verordnungen des Kantons Unterwalden ob dem Wald. Luzern 1853.

Oechsli, Anfänge = Wilhelm Oechsli, Die Anfänge der Schweizer. Eidgenossenschaft, Zürich 1891.

Schröder RG. = Richard Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte[6]. Fortgeführt von Frh. v. Künßberg. Berlin und Leipzig 1922.

Schwsp. L. = von Laßberg, Der Schwabenspiegel oder schwäbisches Land- und Lehen-Rechtbuch, Tübingen 1840.

Schwsp. W. = W. Wackernagel, Das Landrecht des Schwabenspiegels. Zürich 1840.

Seelig, Erbfolgeordnung des Schwabenspiegels = Geert Seelig, Die Erbfolgeordnung des Schwabenspiegels. Kiel. Diss. Kiel 1890.

Segesser = A. Ph. von Segesser, Rechtsgeschichte der Stadt und Republik Luzern. Luzern 1850—1858.

Ssp. = Gustav Homeyer, Des Sachsenspiegels erster Teil oder das sächsische Landrecht[3]. Berlin 1861.

Stutz, Das Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels = Ulrich Stutz, Das Verwandtschaftsbild des Sachsenspiegels und seine Bedeutung für die sächsische Erbfolgeordnung. In Gierkes Unt. zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte. XXXIV. Heft. Breslau 1890.

Urkundenbuch Beromünster = Urkundenbuch des Stiftes Beromünster. Bearbeitet von Th. v. Liebenau. Stans 1906 und 1913.

Wasserschleben, Das Prinzip der Sukzessionsordnung = H. Wasserschleben, Das Prinzip der Sukzessionsordnung nach deutschem, insbesondere sächsischem Rechte. Gotha 1860.

Wasserschleben, Das Prinzip der Erbenfolge = H. Wasserschleben, Das Prinzip der Erbenfolge nach den älteren deutschen und verwandten Rechten. Leipzig 1870.

Z. = Zeitschrift für schweizerisches Recht. Basel 1852 ff.

Inhalt:

Vorrede 3

Einleitung:

§ 1. Die Hofrechte. Das Landrecht. 5
§ 2. Die Rechtskreise. Einheimische Rechtsquellen. . . 11
§ 3. Fremde Rechtsquellen 19

Erster Abschnitt: Die Erben.

§ 4. Gliederung und Berechnung der Verwandtschaft . 20
§ 5. Vatermagen und Muttermagen 28
§ 6. Inhalt und Voraussetzungen der Erbfolge . . . 34
§ 7. Das Erbrecht der Kinder 43
§ 8. Das Erbrecht der weiteren Nachkommen . . . 53
§ 9. Das Erbrecht der Vorfahren und Seitenverwandten . 57
§ 10. Das Erbrecht der Ehegatten 61
§ 11. Das Erbrecht der Unehelichen 65
§ 12. Erbloses Gut 72

Zweiter Abschnitt: Der Erbgang.

§ 13. Der Erwerb der Erbschaft 79
§ 14. Die Haftung für Nachlaß-Schulden 81

Schlüssel für Abkürzungen 84